



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 83/2014 – São Paulo, sexta-feira, 09 de maio de 2014

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 273/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033430-88.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.033430-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : DEGANI VADUZ IND/ QUIMICA LTDA
ADVOGADO : SP051621 CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000649-41.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000649-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MAXION COMPONENTES ESTRUTURAIIS LTDA
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
No. ORIG. : 00006494120084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009961-15.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009961-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
APELADO(A) : HEBE DE AGUIAR CATALDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP113973 CARLOS CIBELLI RIOS e outro
No. ORIG. : 00099611520104036104 4 Vr SANTOS/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009085-57.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009085-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIA ANGELA ALVES PESSOA -ME e outro
: MARIA ANGELA ALVES PESSOA
ADVOGADO : SP126722 JOSE ALMIR CURCIOL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro
No. ORIG. : 00090855720104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021331-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021331-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : SUELI SALATEO
ADVOGADO : SP217463 APARECIDA ZILDA GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00169243020094036183 21 Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002574-85.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002574-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : FERNANDO LUIZ NOGUEIRA e outros
: CICERO DE OLIVEIRA LIMA
: ADEMIR ALVES SANTANA
ADVOGADO : SP297164 EMERSON ALMEIDA NOGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00025748520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010308-56.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.010308-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NA AREA DE ENFERMAGEM DO
ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SIEMS
ADVOGADO : RS029560 ANA LUISA ULLMANN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00021903620124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013815-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANSETT TECNOLOGIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP137221 JOSE FERNANDO MORO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00110931920004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001491-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : SKANSKA BRASIL LTDA e outros
: ENGEVIX ENGENHARIA S/C LTDA
: CONSORCIO SKANSKA ENGEVIX URE RECAP
: CONSORCIO SKANSKA ENGEVIX REPAR PROPENO
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00210853620124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002823-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002823-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : RIPLAST ARTEFATOS DE PLASTICOS E METAIS LTDA
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00002228919944036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005422-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005422-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MWM MOTORES DIESEL LTDA
ADVOGADO : SP019449 WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06431245719844036100 5 Vr SAO PAULO/SP

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012757-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : HELENA MARIA CONCEICAO DE SOUSA e outros
: JOSE VICENTE DE SOUSA
: ESPEDITO VICENTE DE SOUSA
: FRANCISCO VICENTE DE SOUSA
: ANTONIA MARIA DE SOUSA ALVES
: MARIA APARECIDA DE SOUSA
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00024315220134036104 1 Vr SANTOS/SP

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019502-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019502-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : NIOMAR CYRNE BEZERRA (= ou > de 60 anos) e outro
: CLAUDIA REGINA DE ABREU BEZERRA OLIMPIO GOMES
ADVOGADO : SP206988 RENATA CASSIA DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : THOR SEGURANCA S/C LTDA e outro
: ELISABETH KOVACS ROTUNDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05539569819984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023313-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023313-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

AGRAVADO : A MANARIN E CIA LTDA
ADVOGADO : SP103006 JOAO GILBERTO GIROTTO MACHADO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
No. ORIG. : 00510855320118260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001011-40.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001011-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : PAULO SERGIO BELLOTTI e outro
: JOAO BATISTA BELLOTTI
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA
No. ORIG. : 00010114020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001088-49.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001088-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : BENEDITO BONINI e outro
: BENEDITO BONINI FILHO
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES
No. ORIG. : 00010884920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001529-30.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001529-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : PAULO SERGIO DE OLIVEIRA e outro
: SERGIO PASTRE
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD
No. ORIG. : 00015293020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001836-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : EDUARDO MARQUES SAMPAIO
ADVOGADO : SP157267 EDUARDO AMARAL DE LUCENA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP267393 CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00124079520134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 274/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029202-70.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.029202-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : DURATEX S/A e outros
: DURATEX MADEIRA INDUSTRIALIZADA S/A
: DURATEX COML/ EXPORTADORA S/A
: DURAFLORES S/A
: DURATEX EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP123988 NELSON DE AZEVEDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034894-50.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.034894-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : PEEQFLEX SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026684-73.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.026684-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003618-59.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003618-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000527-21.2004.4.03.6004/MS

2004.60.04.000527-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CINCO CIA INTERAMERICANA DE NAVEGACAO E COM/
ADVOGADO : MS006961B LUIZ FERNANDO TOLEDO JORGE
: CARLA DOBES DO AMARAL
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056624-55.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.056624-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : SP221500 THAÍS BARBOZA COSTA e outro
No. ORIG. : 00566245520054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007283-30.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.021495-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : BANCO BBA CREDITANSTALT S/A
APELADO(A) : CARAI EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : BBA METAIS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.07283-3 7 Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001003-82.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.001003-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : NORBERTO DOS ANJOS PISSARRO espolio
ADVOGADO : SP096303 PEDRO FERMINO LUIZ e outro
REPRESENTANTE : ELAINE MARTINS PISSARRO
ADVOGADO : SP096303 PEDRO FERMINO LUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00010038220064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005284-60.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005284-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SINDICATO DAS INDUSTRIAS GRAFICAS DO ESTADO DE MATO GROSSO
DO SUL SINDGRAF
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANNS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00052846020104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001859-62.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001859-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : JOAO MALDONADO
ADVOGADO : SP109068 MARIA ANGELINA ZEN PERALTA e outro
No. ORIG. : 00018596220104036117 1 Vr JAU/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000515-21.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000515-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO BALDINI NETO
ADVOGADO : SP126928B ANIBAL BLANCO DA COSTA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00005152120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006459-65.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.006459-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CORTEVIVO IND/ COM/ E CORTE DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP035985 RICARDO RAMOS e outro
No. ORIG. : 00064596520114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006216-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006216-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : EDISON DAMASCENO DA ROSA
ADVOGADO : SP124489 ALCEU LUIZ CARREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022804020094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028492-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JOSE SILVA CARVALHO
ADVOGADO : SP222899 JEAN PAOLO SIMEI E SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00249286920034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004468-68.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.004468-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ITU TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00044686820124036110 2 Vr SOROCABA/SP

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018508-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018508-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : SUSANA GOTTLIEB ZAIDENSTADT DE BERGE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123713 CELINO DE SOUZA e outro
AGRAVADO : MOINHOS IND/ E COM/ TECMOLIN LTDA e outro
: LADISLAO BERGE
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00266336320074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019601-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019601-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : RETIFICA SAO CRISTOVAO LTDA
ADVOGADO : SP115653 JOSE ADEMIR CRIVELARI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00019498920134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28597/2014
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049216-12.1998.4.03.6100/SP

APELANTE : VILLANOVA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00492161219984036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Villanova Engenharia e Construções Ltda. contra acórdão que não acolheu o pedido de declaração de nulidade das Notificações Fiscais de Lançamento de Débito - NFLD's - lavradas pela autoridade fiscal cujos débitos decorrem de contribuições sociais incidentes sobre mão de obra e serviços prestados por terceiros, inclusive a título da parcela devida pelos empregados segurados.

Alega o recorrente que, embora não citados expressamente, o acórdão recorrido contraria diversos dispositivos legais, tais como o artigo 148 do CTN, artigos 31 e 33, § 3º, da Lei 8.212/91, artigos 131 e 426, inciso II, do CPC.

Decido.

O colendo Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento acerca da responsabilidade solidária do tomador de serviços pelos débitos previdenciários não pagos pelos respectivos prestadores terceirizados e da possibilidade de constituição do respectivo crédito por arbitramento, nestes termos:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (RESP 973.733/SC). RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORNECEDOR/CEDENTE DE MÃO-DE-OBRA X TOMADOR/CESSIONÁRIO DE MÃO-DE-OBRA. ARTIGO 31, DA LEI 8.212/91. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.711/98 (RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA). PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.711/98 (RESPONSABILIDADE PESSOAL DO TOMADOR DO SERVIÇO). RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.131.047/MA). AFERIÇÃO INDIRETA DA BASE DE CÁLCULO. ARTIGO 148, DO CTN, C/C ARTIGO 33, § 6º, DA LEI 8.212/91. PROCEDIMENTO REGULADO POR ORDEM DE SERVIÇO. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICAÇÃO AOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS A DESTEMPO. LEI 9.065/95. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 973733/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 12.08.2009, DJe 18.09.2009). 2. Nesse segmento, o dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 3. In casu, os fatos imponíveis atinentes à contribuição previdenciária (não declarada, nem paga) ocorreram no período de novembro de 1991 a janeiro de 1999, tendo sido lavrado o ato de

lançamento em 03.07.2001, razão pela qual se revela caduco o direito potestativo de constituição dos créditos anteriores ao ano de 1996 (vale dizer: de 1991 a 1995). 4. Destarte, remanesce a análise da insurgência especial atinente à responsabilidade tributária do tomador/cessionário de mão-de-obra no que concerne às contribuições previdenciárias cujos fatos impositivos ocorreram entre janeiro de 1996 e janeiro de 1999, à luz dos disposto no artigo 31, da Lei 8.212/91. 5. Com efeito, o sujeito passivo da obrigação tributária principal é a pessoa física ou jurídica, privada ou pública, a quem incumbe o dever jurídico de adimplir a prestação pecuniária equivalente ao tributo. 6. À luz do artigo 121, do CTN, tanto o contribuinte, quanto o responsável podem figurar como sujeito passivo da obrigação tributária principal. 7. O contribuinte (também denominado, na doutrina, de sujeito passivo direto, devedor direto ou destinatário legal tributário) tem relação causal, direta e pessoal com o pressuposto de fato que origina a obrigação tributária (artigo 121, I, do CTN), ao passo que o responsável tributário (por alguns chamado sujeito passivo indireto ou devedor indireto) não apresenta liame direto e pessoal com o fato jurídico tributário, decorrendo o dever jurídico de previsão legal (artigo 121, II, do CTN). 8. No que concerne à responsabilidade tributária, o artigo 128, do CTN, preceitua que: "Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação." 9. A responsabilidade tributária (cujo principal escopo é facilitar o cumprimento da prestação pecuniária devida ao Fisco) tanto pode advir da prática de atos ilícitos (artigos 134, 135 e 137, do CTN), como também da realização de atos lícitos (artigos 129 ao 133, do CTN), sendo certo, contudo, que a sua instituição reclama o atendimento dos requisitos impostos pelo Codex Tributário, quais sejam: (i) a existência de previsão legal; (ii) a consideração do regime jurídico do contribuinte para fins de aferição da prestação pecuniária devida; e (iii) a existência de "vínculo jurídico entre o contribuinte e o responsável que permita a este cumprir sua função de auxiliar do Fisco no recebimento da dívida do contribuinte, sem ter seu patrimônio comprometido" (Octávio Bulcão Nascimento, in "Curso de Especialização em Direito Tributário: Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, pág. 818). 10. Quanto à extensão do dever jurídico imposto ao terceiro, a responsabilidade tributária distingue-se em solidária ou subsidiária (em havendo co-obrigados) e pessoal, como bem elucida doutrina abalizada: "Será pessoal se competir exclusivamente ao terceiro adimplir a obrigação, desde o início (responsabilidade de terceiros, por infrações e substituição). Será subsidiária se o terceiro for responsável pelo pagamento da dívida somente se constatada a impossibilidade de pagamento do tributo pelo devedor originário. E, finalmente, será solidária se mais de uma pessoa integrar o pólo passivo da relação permanecendo todos eles responsáveis pelo pagamento da dívida." (Maria Rita Ferragut, in "Responsabilidade Tributária e o Código Civil de 2002", 2ª ed., 2009, Ed. Noeses, págs. 34/35). 11. Acerca da obrigação tributária solidária, forçoso ressaltar que é de sua essência a unicidade da relação jurídica tributária em seu pólo passivo, o que autoriza a autoridade administrativa a direcionar-se contra qualquer um dos co-obrigados (contribuintes entre si, responsáveis entre si, ou contribuinte e responsável), que responderá in totum et totaliter pelo débito fiscal. 12. Destarte, exsurge a necessidade de exame dos diplomas legais que regem (ou regeram) as relações jurídicas tributárias sub examine (atinentes a fatos impositivos ocorridos entre janeiro de 1996 e janeiro de 1999), a fim de se identificar o(s) sujeito(s) passivo(s) eleito(s) pelo ente tributante legiferante e o grau da responsabilidade instituído entre os co-obrigados (contribuinte ou responsável). 13. Deveras, a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, determina que, no âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social (conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinado a assegurar o direito relativo à saúde, à previdência e à assistência social) é composto das receitas das contribuições sociais, entre outras. 14. À luz do aludido diploma legal, as contribuições sociais são devidas pelas empresas (incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço e incidentes sobre faturamento e lucro) e pelos trabalhadores (incidentes sobre o seu salário-de-contribuição), entre outros. 15. Além das contribuições sociais a seu cargo, compete às empresas a arrecadação e recolhimento das contribuições sociais devidas pelos segurados empregados e trabalhadores avulsos (artigo 30, da Lei 8.212/91). 16. Nesse segmento, o artigo 31, da Lei 8.212/91 (em sua redação original), erigiu hipótese de responsabilidade tributária solidária do contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, no que diz respeito às contribuições previdenciárias devidas pela empresa prestadora do serviços (incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados cedidos à tomadora) e àquelas que deveriam ter sido retidas dos salários-de-contribuição dos segurados empregados e trabalhadores avulsos cedidos, ressalvado o direito de regresso do contratante contra o executor e admitida a retenção de importâncias garantidoras do cumprimento das obrigações previdenciárias. 17. O aludido dispositivo legal, em sua redação primitiva, estabelecia que: "Art. 31. O contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor pelas obrigações decorrentes desta lei, em relação aos serviços a ele prestados, exceto quanto ao disposto no art. 23. § 1º Fica ressalvado o direito regressivo do contratante contra o executor e admitida a retenção de importâncias a este devidas para a garantia do cumprimento das obrigações desta lei, na forma estabelecida em regulamento. § 2º Entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação, à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos cujas

características impossibilitem a plena identificação dos fatos geradores das contribuições, tais como construção civil, limpeza e conservação, manutenção, vigilância e outros assemelhados especificados no regulamento, independentemente da natureza e da forma de contratação." 18. A Lei 9.032, de 28 de abril de 1995, alterou a redação do § 2º, do artigo 31, da Lei 8.212/91, que passou a considerar, como cessão de mão-de-obra, "a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos relacionados direta ou indiretamente com as atividades normais da empresa, tais como construção civil, limpeza e conservação, manutenção, vigilância e outros, independentemente da natureza e da forma de contratação". 19. Outrossim, a Lei 9.032/95 inseriu os §§ 3º e 4º ao artigo 31, da LOAS, instituindo hipótese de elisão da responsabilidade solidária, verbis: "Art. 31. (...) (...) § 3º A responsabilidade solidária de que trata este artigo somente será elidida se for comprovado pelo executor o recolhimento prévio das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados incluída em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, quando da quitação da referida nota fiscal ou fatura. § 4º Para efeito do parágrafo anterior, o cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento e guia de recolhimento distintas para cada empresa tomadora de serviço, devendo esta exigir do executor, quando da quitação da nota fiscal ou fatura, cópia autenticada da guia de recolhimento quitada e respectiva folha de pagamento." 20. O § 2º, do artigo 31, da Lei 8.212/91, restou modificado, ainda, pelas Leis 9.129/95 e 9.528/97, que ora restringiram, ora ampliaram a definição da atividade de cessão de mão-de-obra para fins da legislação previdenciária. 21. A Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998, por sua vez, reformulou inteiramente o artigo 31, da Lei 8.212/91, transmutando a responsabilidade solidária da empresa tomadora/cessionária de serviços de mão-de-obra em responsabilidade pessoal, mediante a instituição de hipótese de substituição tributária, verbis: "Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do art. 33. § 1º O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço. § 2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição. § 3º Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação. § 4º Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços: I - limpeza, conservação e zeladoria; II - vigilância e segurança; III - empreitada de mão-de-obra; IV - contratação de trabalho temporário na forma da Lei no 6.019, de 3 de janeiro de 1974. § 5º O cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante." 22. A novel redação do artigo 31, da Lei 8.212/91, somente produziu efeitos a partir de 1º.02.1999, ex vi do disposto no artigo 29, da Lei 9.711/98. 23. Assim, a Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo da controvérsia, consolidou a tese de que "a partir da vigência do art. 31 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, a empresa contratante é responsável, com exclusividade, pelo recolhimento da contribuição previdenciária por ela retida do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, afastada, em relação ao montante retido, a responsabilidade supletiva da empresa prestadora, cedente de mão-de-obra" (REsp 1131047/MA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 24.11.2010, DJe 02.12.2010). 24. Como de sabença, a aplicação da legislação tributária material obedece ao princípio constitucional da irretroatividade, alcançando apenas os fatos jurídicos tributários ocorridos a partir de sua vigência que, por sua vez, condiciona-se aos princípios constitucionais da anterioridade geral e da anterioridade mitigada. 25. O Codex Tributário explicita, ainda, que não se aplica, ao lançamento tributário, a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha atribuído responsabilidade tributária a terceiro (artigo 144, § 1º). 26. Conseqüentemente, os créditos tributários ora exigíveis (cujos fatos impositivos ocorreram entre janeiro de 1996 e janeiro de 1999) subsumem-se ao regime legal anterior à vigência das alterações introduzidas pela Lei 9.711/98, razão pela qual sobressai a responsabilidade tributária solidária do cessionário da mão-de-obra no período, o que facultava ao ente previdenciário eleger o sujeito passivo da obrigação tributária entre os respectivos co-obrigados, observada, entre outras, a possibilidade de o cessionário elidir sua responsabilidade acaso demonstrasse que o cedente comprovara o recolhimento prévio das contribuições sociais pertinentes (mediante cópia autenticada da guia de recolhimento quitada e respectiva folha de pagamento), quando da quitação da nota fiscal ou da fatura correspondente aos serviços executados. 27. Os artigos 136 e 137, do CTN (que versam sobre a responsabilidade tributária por infrações à legislação tributária), não conflitam com a responsabilidade tributária solidária instituída pela Lei 8.212/91 (com base no artigo 128, do mesmo código), máxime tendo em vista a conexão entre o nascimento da obrigação tributária solidária do cessionário e o descumprimento de seu dever de fiscalização da prestação pecuniária que deveria ter sido adimplida pelo cedente. 28. In casu, restou assente na origem que: "O que se observa no caso em tela é que a empresa impetrante, não tendo realizado as obrigações acessórias (§§ 3º e 4º, do art. 31, da Lei 8.212/91)

relativas à fiscalização do pagamento das exações devidas pelas empresas que lhe prestavam serviços, não tomou ciência de que as mesmas não estavam cumprindo com suas obrigações perante o fisco. Deveria a apelante, para eximir-se da instituída responsabilidade solidária, ter-se acautelado com a comprovação do pagamento das contribuições previdenciárias pelas empresas contratadas. Tornou-se, assim, conforme disposição legal, responsável solidária pelo débito, vindo a ser executada pelo INSS. (...) Apuradas diferenças a menor no recolhimento da contribuição previdenciária, então, a autarquia poderia executar qualquer dos devedores, posto que cada um deles responde in totum pela obrigação. Movendo-se contra a impetrante ao lavrar as NFLD's, resta apenas o direito regressivo da apelante contra as empresas por ela contratadas, a fim de reaver, em ação própria, o montante que não era de sua responsabilidade. Destarte, ante o entendimento acima exposto, descabida qualquer alegação de impossibilidade de penalização por irregularidades cometidas pela empresa cedente de serviço, vez que cabia à empresa cessionária a fiscalização, sua obrigação acessória. Não há qualquer mácula aos arts. 136 e 137, porque há disposição legal sobre a responsabilidade da empresa apelante." 29. Outrossim, a Administração Tributária pode proceder à aferição indireta ou arbitramento da base impositiva do tributo, nas hipóteses enumeradas no artigo 148, do CTN, verbis: "Art. 148. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial." 30. O artigo 33, § 6º, da Lei 8.212/91, determina que, "se, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, serão apuradas, por aferição indireta, as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário". 31. Destarte, a ausência de documentação que reflita, de maneira idônea, a realidade dos fatos, autoriza a autoridade fiscal a proceder à aferição indireta das contribuições sociais devidas, desde que observados os princípios da finalidade da lei, da razoabilidade, da proporcionalidade e da capacidade contribuinte, sendo certo, ainda, que a expedição de Ordens de Serviço a fim de regular o procedimento de arbitramento da base de cálculo, autorizada pela lei ordinária, não caracteriza ofensa ao princípio da legalidade tributária estrita. 32. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95. 33. Recurso especial desprovido. (STJ - RESP 719350 - Rel. Min. Luiz Fux - Primeira Turma - DJE: 21/02/2011).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. EMPRESA CONTRATANTE. ART. 31 DA LEI N. 8.212/91. SOLIDARIEDADE. REDAÇÃO ANTERIOR À LEI N. 9.711/87 QUE ESTABELECEU A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO / AFERIÇÃO INDIRETA APENAS A PARTIR DA CONTABILIDADE DA EMPRESA CONTRATANTE (DEVEDORA SOLIDÁRIA). ART. 33, § 6º, DA LEI N. 8.212/91 E 148 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O cerne da questão ora debatida é saber se o § 6º do art. 33 da Lei n. 8.212/91 podia ser aplicado ao contratante de mão de obra em relação aos fatos geradores anteriores à Lei n. 9.711/98, que conferiu nova redação ao art. 31 da Lei n. 8.212/91. 2. Não existindo para o contratante, antes da Lei n. 9.711/98, o dever de apurar e reter valores, não era permitido à Fazenda Pública utilizar-se da técnica do § 6º do art. 33 da Lei n. 8.212/91 para aferir indiretamente o montante devido a partir do exame da contabilidade da empresa contratante de mão de obra, sem antes buscar a apuração da base de cálculo e de eventuais pagamentos realizados na documentação do contribuinte (executor/cedente). Isso deveria ter ocorrido primeiramente em relação à contabilidade de quem tinha o dever de apurar e pagar o tributo, ou seja, a empresa cedente de mão de obra. 3. Sendo insuficiente a documentação da empresa contribuinte, seria possível ao órgão fazendário buscar na documentação de terceiros, tal como o contratante, os elementos necessários à estipulação do tributo devido mediante arbitramento (art. 148 do CTN). 4. Apenas a partir da Lei n. 9.711/98, quando a empresa contratante de mão de obra passou a ser responsável tributário, se tornou possível aplicar a técnica da aferição indireta do § 6º do art. 33 da Lei n. 8.212/91 diretamente em relação à sua contabilidade, porquanto passou a ela o dever de apurar e efetivar retenções em nome da empresa cedente. 5. Dessarte, não se está a negar a solidariedade entre a empresa contratante e a cedente de mão de obra antes da Lei n. 9.711/98. O óbice à cobrança intentada pela Fazenda Pública é a forma utilizada para apurar o crédito tributário, porquanto se utilizou da aferição indireta a partir do exame da contabilidade do devedor solidário apenas, deixando de buscar os elementos necessários junto à empresa cedente (contribuinte). 6. "(...) a responsabilidade solidária de que tratava o referido artigo 31 da Lei 8.112/91, com a redação da época, não dispensava a existência de regular constituição do crédito tributário, que não poderia ser feita mediante a aferição indireta nas contas da tomadora dos serviços." (REsp 727.183/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 18/05/2009) 7. Agravo regimental não provido. (STJ - AGRESP 840179 - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Segunda Turma - DJE: 24/03/2010).

Verifica-se, portanto, que o acórdão ora recorrido está em conformidade com o entendimento assentado pela Corte

Superior.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049216-12.1998.4.03.6100/SP

1998.61.00.049216-8/SP

APELANTE : VILLANOVA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00492161219984036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Villanova Engenharia e Construções Ltda., contra acórdão que não acolheu o pedido de declaração de nulidade das Notificações Fiscais de Lançamento de Débito - NFLD's - lavradas pela autoridade fiscal cujos débitos decorrem de contribuições sociais incidentes sobre mão de obra e serviços prestados por terceiros, inclusive a título da parcela devida pelos empregados segurados.

Alega o recorrente ter havido afronta ao artigo 5º, incisos LIV e LV, e ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Decido.

Analisando as razões apresentadas, verifico que os dispositivos legais tidos como supostamente violados não foram mencionados, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das Súmulas 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira:

Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0518974-63.1995.4.03.6182/SP

1999.03.99.084345-7/SP

APELANTE : SEMP TOSHIBA S/A
ADVOGADO : SP208758 FABRICIO BORTOLLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 95.05.18974-5 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Impossibilidade de análise de matéria constitucional via Especial Recurso - Ofensa à Portaria : descabimento de incursão por meio de Especial Recurso - Resp inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Semp Toshiba S/A, fls. 233/237, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 5º, LV, 37 e 150, I, CF, e Portaria 3.157/71, pois necessário o arrolamento dos nomes dos empregados no auto de infração.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 244/245, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, destaque-se o descabimento de arguição de malferimento a preceito constitucional por meio do presente Recurso Especial, vez que imprópria a via eleita :

AgRg no REsp 1213177 / SC - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2010/0178066-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : DJe 28/03/2012 - RELATOR : Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO. APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. POSSIBILIDADE (PRECEDENTES).

1. Compete ao Supremo Tribunal Federal a análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial.

... "

Em idêntico contexto, não se presta o Recurso Especial à apreciação de descumprimento a preceito de Portaria, pois não ostenta a condição de Lei Federal :

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DISPOSITIVOS DE RESOLUÇÕES DA ANEEL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO. DÉBITO APURADO UNILATERALMENTE PELA CONCESSIONÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. A suposta contrariedade a pareceres e portarias ministeriais não é passível de análise em sede de recurso especial, uma vez que não se encontra inserida no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, inciso III, da Carta Magna.

... "

(AgRg no AREsp 328.565/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em

20/06/2013, DJe 28/06/2013)

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

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000562-06.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.000562-5/SP

APELANTE : JURANDYR PEDRO CESTARI
ADVOGADO : SP131977 SILVIA FERNANDES POLETO BOLLA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
PARTE RE' : MECANICA CESTARI LTDA
ADVOGADO : SP131977 SILVIA FERNANDES POLETO BOLLA e outro
No. ORIG. : 00005620619994036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por JURANDYR PEDRO CESTARI, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Em petição de f. 312, foi requerido o levantamento da penhora.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.
2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.
3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

O pedido de levantamento da penhora deverá ser apreciado pelo magistrado de primeiro grau.

Int.

Certifique-se o trânsito em julgado e devolvam-se os autos à Vara de origem, com as anotações de praxe.

São Paulo, 18 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0905224-43.1998.4.03.6110/SP

2000.03.99.054466-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DRAGOCO PERFUMES E AROMAS LTDA
ADVOGADO : SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 98.09.05224-3 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Dragoco Perfumes e Aromas Ltda. contra acórdão que limitou o direito a compensação de valores indevidamente recolhidos a título de Taxa Cacex ao período de janeiro de 1989 a dezembro de 1991, sob o fundamento de ser inadmissível a alteração do pedido para abranger período não requerido na inicial.

Sustenta a recorrente que o pedido inicial incluía o ano de 1992, de forma expressa. Assim, alega negativa de vigência aos artigos 128 e 460 do CPC, que determina ser defeso ao juiz julgar o processo diversamente do que consta do pedido.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil não foram objeto do acórdão recorrido.

Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento, ausência que constitui óbice intransponível à sequência recursal, de acordo com o teor da Súmula n. 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, pretende a recorrente revolver questão fática e reabrir discussão acerca de matéria probatória, com o objetivo de demonstrar que o período de compensação a que tem direito encontra respaldo nos documentos apresentados, relativos a recolhimento indevido da exação.

Nesse aspecto, incorre no óbice da Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça:

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

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010163-53.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.010163-2/SP

| | |
|------------|--|
| EMBARGANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| EMBARGADO | : COML/ ELETRONICA UNITROTEC LTDA |
| ADVOGADO | : SP211063 EDUARDO COSTA DA SILVA |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por COML/ ELETRONICA UNITROTEC LTDA, a fls., em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Apresentadas as contrarrazões, determinou-se a suspensão do exame de admissibilidade do recurso até que se ultimasse o julgamento de Recurso Especial, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto

em face de "causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

*3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.***

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

2000.61.09.001793-7/SP

APELANTE : MONSANTO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA
: SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
SUCEDIDO : SEMENTES AGROCERES S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017935820004036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Monsanto do Brasil Ltda. contra acórdão que reconheceu a improcedência da ação anulatória em que se discute a nulidade de NFLD's lavradas pela autoridade fiscal, em razão de considerar que a autora exerce atividades de produção rural e de comercialização, de forma que as contribuições previdenciárias deveriam ser calculadas sobre as folhas de pagamento e não sobre o valor comercial de sua produção rural.

Por sua vez, a recorrente alega que deve ser tributada como empregadora rural, obrigada ao recolhimento de contribuições previdenciárias calculadas sobre sua produção, uma vez que as atividades por ela desenvolvidas equiparam-na a produtor rural, e não a empresa urbana que desempenha atividades de comércio. Sustenta, ainda, ocorrência de vícios nas NFLD's impugnadas, que não descrevem o nome dos empregados nem o fato gerador da contribuição, bem como cerceamento de defesa em razão do indeferimento do pedido de produção de provas periciais e testemunhais, destinadas a demonstrar que sua atividade constitui prestação de serviço de multiplicação de sementes produzidas.

Sustenta-se, em resumo, contrariedade aos incisos XXXV (acesso universal ao Judiciário), LIV (devido processo legal), LV (direito a contraditório e ampla defesa) do art. 5º, ao art. 93, inciso IX (publicidade e fundamentação dos julgamentos), ao art. 150, inciso I (legalidade e limitações ao poder de tributar), ao art. 153, inciso IV (competência da União para instituir impostos sobre produtos industrializados) e ao art. 195, § 9º, alíneas "a" e "b" (constituição do financiamento da seguridade social) da Constituição Federal.

Decido.

As alegações genéricas de desrespeito a postulados constitucionais tais como: da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, dentre outros, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação aos citados artigos da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE

INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócua. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE 660307 ED, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 17/12/2013).

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.
Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001793-58.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.001793-7/SP

APELANTE : MONSANTO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA
: SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
SUCEDIDO : SEMENTES AGROCERES S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017935820004036109 2 V_r PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Monsanto do Brasil Ltda. contra acórdão que reconheceu a improcedência da ação anulatória em que se discute a nulidade de NFLD's lavradas pela autoridade fiscal, em razão de considerar que a autora exerce atividades de produção rural e de comercialização, de forma que as contribuições previdenciárias deveriam ser calculadas sobre as folhas de pagamento e não sobre o valor comercial de sua produção rural.

Por sua vez, a recorrente alega que deve ser tributada como empregadora rural, obrigada ao recolhimento de contribuições previdenciárias calculadas sobre sua produção, uma vez que as atividades por ela desenvolvidas equiparam-na a produtor rural, e não a empresa urbana que desempenha atividades de comércio. Sustenta, ainda, ocorrência de vícios nas NFLD's impugnadas, que não descrevem o nome dos empregados nem o fato gerador da contribuição, bem como cerceamento de defesa em razão do indeferimento do pedido de produção de provas

periciais e testemunhais, destinadas a demonstrar que sua atividade constitui prestação de serviço de multiplicação de sementes produzidas.

Sustenta-se, em resumo, negativa de vigência aos seguintes dispositivos legais: art. 333, I, art. 515, § 1º e 3º e art. 535 do CPC; art. 3º da Lei 6.830/80; art. 142 do CTN; *caput* do art. 22 da Lei 8.212/91; art. 25 da lei 8.870/94 e art. 481 do Código Civil.

Decido.

De início, afasto a incidência da Súmula 7 do STJ, pois o julgamento deste recurso não exige o reexame de provas, e sim a definição conceitual da atividade exercida pela recorrente.

Ou seja, o que importa para a definição da lide é a definição da natureza dos contratos de parceria rural mantidos entre a empresa autora e os cooperantes, uma vez que as autuações foram lavradas com base no entendimento de que as sementes multiplicadas pelos cooperantes seriam compradas pela recorrente e revendidas ao mercado.

Realizada consulta à lista de processos submetidos ao rito dos processos repetitivos do STJ, não foi possível localizar os temas aqui apresentados a ensejar as providências previstas no art. 543-C do CPC.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade, o recurso especial merece ser admitido, sendo razoável a pretensão do recorrente de conhecer o pronunciamento do tribunal superior para o presente feito.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013276-10.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.013276-9/SP

| | |
|------------|---|
| APELANTE | : SENSORMATIC DO BRASIL ELETRONICA LTDA |
| ADVOGADO | : SP102681 LUCIANA ROCHA SOSA e outro |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto SENSORMATIC do Brasil Eletrônica Ltda. contra acórdão que, considerando não haver autorização expressa de contribuinte de fato, entendeu padecer de ilegitimidade o contribuinte de direito para pleitear repetição ou compensação de tributo indireto.

Decido.

No julgamento do **Recurso Especial n. 1.131.476 - RS**, selecionado como representativo da controvérsia, sob o **Tema 398**, e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, o STJ reconheceu ser indispensável a prova da não repercussão do tributo para se pleitear a restituição ou compensação

de indébito relativo tributos indiretos.

Este o teor do acórdão:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ISS. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROVA DA NÃO REPERCUSSÃO. EXIGIBILIDADE, IN CASU. ART. 166 DO CTN.

1. O ISS é espécie tributária que admite a sua dicotomização como tributo direto ou indireto, consoante o caso concreto.

2. A pretensão repetitória de valores indevidamente recolhidos a título de ISS incidente sobre a locação de bens móveis (cilindros, máquinas e equipamentos utilizados para acondicionamento dos gases vendidos), hipótese em que o tributo assume natureza indireta, reclama da parte autora a prova da não repercussão, ou, na hipótese de ter a mesma transferido o encargo a terceiro, de estar autorizada por este a recebê-los, o que não ocorreu in casu, consoante dessume-se do seguinte excerto da sentença, in verbis: "Com efeito, embora pudesse o autor ter efetuado a prova necessária, que lhe foi facultada, deixou de demonstrar que absorveu o impacto financeiro decorrente do pagamento indevido do ISS sobre a operação de locação de móveis, ou que está autorizado a demandar em nome de quem o fez. Omitiu prova de que tenha deixado de repassar o encargo aos seus clientes ou que tenha autorização destes para buscar a repetição, conforme exigência expressa inscrita no art. 166 do CTN."

3. Precedentes: REsp 1009518/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; AgRg no AgRg no REsp 947.702/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009; AgRg no REsp 1006862/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 989.634/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 10/11/2008; AgRg no REsp n.º 968.582/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 18/10/2007; AgRg no Ag n.º 692.583/RJ, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU de 14/11/2005; REsp n.º 657.707/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 16/11/2004).

4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp. 1.131.476 - RS - Rel. Min. Luiz Fux - Primeira Seção - Trânsito em julgado em 08/03/2010).

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão do recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz à denegação do recurso especial, conforme a previsão do artigo 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004945-56.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.004945-0/SP

APELANTE : ENGENHARIA ELETRICA PARAISO DE ITANHAEM LTDA
ADVOGADO : SP144959A PAULO ROBERTO MARTINS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ENGENHARIA ELETRICA PARAISO DE ITANHAEM LTDA, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

*3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.***

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : PRO VIDA CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
AGRAVADO : ORIALY BITTENCOURT RAVAZZI
ADVOGADO : SP066489 SALVADOR LOPES JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 02.00.00062-5 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Orialy Bittencourt Ravazzi, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", CF/88, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que indeferiu a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal.

Alega a recorrente, em síntese, que houve violação ao disposto nos artigos 535, do CPC e 135, do CTN e, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial acerca da questão. Defende a impossibilidade de se responsabilizar o sócio pelo mero inadimplemento da obrigação.

Decido.

Verifico que o v. acórdão encontra-se em dissonância com a jurisprudência já firmada da Corte Superior de Justiça no sentido da impossibilidade de se proceder ao redirecionamento da execução fiscal em face de sócio que se retirou do quadro societário, ainda que sua gestão seja contemporânea à ocorrência do fato gerador. Esse entendimento encontra respaldo na Súmula 430 do STJ:

"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."

Por oportuno, destaco os recentes julgados do C. STJ que corroboram o entendimento exarado no v. acórdão de fls., confira:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(EAg 1105993/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. VIOLAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DOS SÓCIOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA CARACTERIZADA.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução.

3. Hipótese em que os sócios-gerentes se desligaram da empresa executada anteriormente à sua dissolução

irregular, logo não ocorre a responsabilidade prevista no art. 135 do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1378970/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 30/08/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO RECURSAL DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO INADMISSÍVEL POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Consoante decidido pela Primeira Seção do STJ, ao julgar os EAg 1.105.993/RJ (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe de 1º.2.2011), não é cabível o redirecionamento da execução fiscal em relação ao sócio que não exercia a administração da empresa ao tempo da dissolução irregular da sociedade, ainda que estivesse na gerência ao tempo do fato gerador do tributo, tendo em vista que a responsabilidade pessoal do administrador não decorre da simples falta de pagamento do débito tributário, mas da própria dissolução irregular, que não pode ser imputada àquele que já não era gerente quando de sua ocorrência.

2. A Segunda Turma do STJ, ao julgar o AgRg no AREsp 261.019/SP (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 16.5.2013), deixou consignado que a presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN.

3. Na presente ação anulatória de débito fiscal, ao proferir a sentença de procedência do pedido para excluir os autores do pólo passivo da execução fiscal, o juiz sentenciante adotou as seguintes razões de decidir: "(...) em que pese a União afirmar que os autores eram administradores e, por isso, corresponsáveis da empresa executada no período que compreende o fato gerador, observo que no momento da retirada dos demandantes da empresa não existia qualquer irregularidade na pessoa jurídica. Ademais, a alteração com a sua exclusão foi devidamente registrada na Jucepe, conforme documento acostado às fls. 20/22. Dessa forma, entendo que os demandantes não podem ser responsabilizados por eventual dissolução irregular da empresa ocorrida em período posterior a sua saída da sociedade."

4. Para se rever as premissas fáticas adotadas na sentença confirmada pelo Tribunal de origem, como bem observado por esta Segunda Turma no supracitado precedente análogo, é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é viável em sede de recurso especial, consoante enuncia a Súmula 7/STJ. Nesse sentido, aliás, são os seguintes julgados do STJ: AgRg no AREsp 55.617/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 3.5.2013; AgRg no AREsp 220.735/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 16.10.2012; AgRg no Ag 1.346.462/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 24.5.2011.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1375899/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 20/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. SIMPLES INADIMPLEMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU CONTRA O ESTATUTO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE SÚMULA 7/STJ. NÃO APLICAÇÃO.

1. A Primeira Seção firmou orientação no sentido de que o redirecionamento, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução. Precedente: EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, Primeira Seção, DJe 1.2.2011.

2. É firme a orientação desta Corte Superior no sentido de que "o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN." (AgRg no AREsp 128.924/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28.8.2012, DJe 3.9.2012) Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes para dar provimento ao recurso especial."

(EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1276594/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Rel. p/ Acórdão Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 05/08/2013)

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021978-37.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021978-5/SP

APELANTE : ROBERTO LOFIEGO
ADVOGADO : SP247380A IAN BUGMANN RAMOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

A recorrente sustenta, além da ofensa ao artigo 535, inciso II, do CPC, que o prazo prescricional quinquenal só se inicia com a extinção do crédito tributário, com a homologação de seu lançamento, após cinco anos da ocorrência do fato gerador, inaplicável ao caso concreto, a Lei n.º 118/05.

Contrarrazões apresentadas às fls. 322/337.

Diante do julgamento do Recurso Especial nº 1.002.932/SP, submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, os autos foram remetidos à Turma Julgadora para reexame da questão, sobrevindo decisão que manteve o entendimento firmado pelo acórdão recorrido.

Em seguida, determinou-se a suspensão do exame de admissibilidade do recurso até que se ultimasse o julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, alçado como novo representativo da controvérsia em comento.

Decido.

Inicialmente, cumpre destacar a superveniência de ausência de interesse recursal quanto à alegação de violação ao artigo 535, inciso II, do CPC, à medida que, em razão do julgamento do paradigma relativo à questão de fundo, o recurso excepcional terá seu seguimento negado.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, restando o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, como dispõe o seu artigo 3º, *verbis*:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos

efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.269.570, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/12)

Dessa forma, considerando que a demanda foi ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008179-09.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.008179-5/SP

APELANTE : FAZENDA SETE LAGOAS AGRICOLA S/A
ADVOGADO : SP143225B MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

A recorrente sustenta, além da ofensa ao artigo 535, inciso II, do CPC, que o prazo prescricional quinquenal só se inicia com a extinção do crédito tributário, com a homologação de seu lançamento, após cinco anos da ocorrência

do fato gerador, inaplicável ao caso concreto, a Lei n.º 118/05.

Contrarrazões apresentadas às fls. 1444/1456.

No caso, determinou-se a suspensão do exame de admissibilidade do recurso até que se ultimasse o julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil.

Decido.

Inicialmente, cumpre destacar a superveniência de ausência de interesse recursal quanto à alegação de violação ao artigo 535, inciso II, do CPC, à medida que, em razão do julgamento do paradigma relativo à questão de fundo, o recurso excepcional terá seu seguimento negado.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, restando o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, como dispõe o seu artigo 3º, *verbis*:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.

POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.269.570, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/12)

Dessa forma, considerando que a demanda foi ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008179-09.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.008179-5/SP

APELANTE : FAZENDA SETE LAGOAS AGRICOLA S/A
ADVOGADO : SP143225B MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

No caso, determinada a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial interposto pelo contribuinte até que se ultimasse o julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, postergou-se o exame da controvérsia suscitada no presente recurso.

Decido.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, restando assentado o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, como se denota das conclusões do aludido julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus

*conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.
Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.
O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.
Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.
Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.
Recurso extraordinário desprovido."
(STF, Plenário, RE nº 566.621, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 11/10/11)*

Dessa forma, considerando que a demanda foi ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, pelo que resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso extraordinário.**

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008858-09.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.008858-3/SP

APELANTE : SAINT GOBAIN CERAMICAS E PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP155523 PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

No caso, determinou-se a suspensão do exame de admissibilidade do recurso até que se ultimasse o julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil.

Decido.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, restando o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, conforme dispõe o seu artigo 3º, verbis:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.

POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.269.570, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/12)

Dessa forma, considerando que demanda foi ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001734-48.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.001734-9/SP

APELANTE : CALCADOS PINA LTDA
ADVOGADO : SP127785 ELIANE REGINA DANDARO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 35/2696

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

No caso, determinou-se a suspensão do exame de admissibilidade do recurso até que se ultimasse o julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil.

Decido.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, restando o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, conforme dispõe o seu artigo 3º, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.

POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.269.570, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/12)

Dessa forma, considerando que demanda foi ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025835-57.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025835-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : A C M W IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP105528 SANDOVAL ARAUJO DA SILVA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por A C M W IND/ E COM/ LTDA, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Apresentadas as contrarrazões, determinou-se a suspensão do exame de admissibilidade do recurso até que se ultimasse o julgamento de Recurso Especial, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, §

1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001855-66.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.001855-0/SP

APELANTE : ASK PETROLEO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP124201 VAGNER YOSHIHIRO KITA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00018556620074036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ASK PETROLEO DO BRASIL LTDA, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que prevê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

*3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.***

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001855-66.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.001855-0/SP

APELANTE : ASK PETROLEO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP124201 VAGNER YOSHIHIRO KITA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00018556620074036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ASK PETROLEO DO BRASIL LTDA, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001611-16.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.001611-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : GISLENE FREITAS DUQUE DO CARMO
ADVOGADO : SP185261 JOSE ANTONIO ABDALA e outro
INTERESSADO : SHOES E CIA IND/ DE CALCADOS E ARTEFATOS LTDA e outros
: HELDER LUIZ DE CARVALHO
: LUIZ JOSE DE LACERDA
: CARLOS PIMENTA MENEGHETTI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por GISLENE FREITAS DUQUE DO CARMO, a fls., em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009562-43.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009562-0/SP

APELANTE : FINOPLASTIC IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP083977 ELIANA GALVAO DIAS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00095624320074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por FINOPLASTIC IND/ DE EMBALAGENS LTDA a fls., em face de r. decisão monocrática.

Concomitantemente a este recurso, foi interposto agravo legal, posteriormente julgado pela Turma, sendo encaminhados os autos à Vice-Presidência.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. **Agravo regimental não provido."**

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. **Agravo regimental não provido."**

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ademais, ausente ratificação ou mesmo retificação do recurso especial que fora interposto antes do julgamento colegiado do agravo legal, é aplicável, por analogia, o enunciado da Súmula 418, do STJ.

Nesse sentido, colaciono o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. ARTIGOS 82, INCISO III, 83, I E 84, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E 18, § 2º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 76/1993. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA. REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. PROCURADORIA FEDERAL. INTIMAÇÃO VIA SISCOM. EXTEMPORANEIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 418 DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 7/STJ.

1. Inicialmente, no tocante à alegada violação do disposto nos artigos 82, inciso III, 83, I e 84, todos do Código de Processo Civil e 18, § 2º, da Lei Complementar n. 76/1993, entendo que o recurso especial não merece conhecimento. A leitura atenta do acórdão combatido, integrado pelo pronunciamento da origem em embargos de declaração, revela que os referidos artigos, bem como as teses a eles vinculadas não foram objeto de debate pela instância ordinária, o que atrai a aplicação da Súmula n. 211 desta Corte Superior, inviabilizando o

conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.

2. Em suas razões recursais, o INCRA sustenta que teria havido falha na transmissão das informações realizados à efetiva confirmação, "pois o processo conta com um número identificador de 20 (vinte) dígitos". Ademais, aduz que "por mais que se tenha constatado o efetivo envio da informação por via eletrônica, tal não pode ser dado como efetiva intimação. Seria como dar por intimado tão somente pela expedição de um mandado, e não pela efetiva juntada do instrumento do mandado cumprido".

3. No entanto, as certidões e informações colacionadas aos autos dão conta de que a autarquia federal foi efetivamente intimada, chegando à caixa de intimações o teor do acórdão que julgou a apelação. É esclarecedora a certidão de fl. 1717, emitida pela Secretaria da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que não deixa dúvidas acerca do cumprimento de todos os atos suficientes à efetivação da intimação do INCRA, havendo falha apenas no sistema conhecido por "push" de informações e fases processuais, o qual não integraria a cadeia de atos que perfectibilizam o ato de intimação.

4. No tocante ao recurso especial interposto pela Companhia Agropecuária Santa Madalena, **tem-se por extemporâneo o recurso especial em análise, pois apresentado em data anterior à do julgamento do agravo regimental interposto na origem e não ratificado após a publicação deste acórdão. Incide, na espécie, a Súmula n. 418 do Superior Tribunal de Justiça.**

5. Recursos especiais não conhecidos."

(REsp 1247842/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 28/11/2011).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009562-43.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009562-0/SP

APELANTE : FINOPLASTIC IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP083977 ELIANA GALVAO DIAS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00095624320074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por FINOPLASTIC IND/ DE EMBALAGENS LTDA a fls., em face de r. decisão monocrática.

Concomitantemente a este recurso, foi interposto agravo legal, posteriormente julgado pela Turma, sendo encaminhados os autos à Vice-Presidência.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja

interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ademais, ausente ratificação ou mesmo retificação do recurso extraordinário que fora interposto antes do julgamento colegiado do agravo legal, ou mesmo de embargos de declaração, é pacífico o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser extemporâneo o recurso.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Recurso extraordinário extemporâneo. Orientação da Súmula 281. Princípio da unirecorribilidade recursal. Precedentes. 1. É extemporâneo o recurso extraordinário interposto antes do julgamento de todos os recursos interpostos na instância de origem e sem posterior ratificação no prazo recursal. Ressalte-se que, no caso, o recurso extraordinário foi interposto pela mesma parte que opôs o recurso de embargos e, após esse, o de agravo interno no Tribunal a quo. 2. Incide, também, no caso, a orientação da Súmula nº 281, haja vista a existência de recurso pendente de análise na corte de origem. 3. A interposição simultânea, pela ora agravante, de recurso extraordinário e de recurso de embargos malferiu o princípio da unirecorribilidade recursal. 4. Agravo regimental não provido."

(ARE 718944 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-169 DIVULG 28-08-2013 PUBLIC 29-08-2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO EXTEMPORÂNEO. INTERPOSIÇÃO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 24.11.2009. Esta Corte tem firme jurisprudência no sentido de que é extemporâneo o recurso extraordinário interposto antes do julgamento de embargos de declaração opostos no Tribunal de origem e sem que tenha ocorrido ulterior ratificação. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 773889 AgR, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 12/11/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 11-12-2013 PUBLIC 12-12-2013)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o Recurso Extraordinário.

Intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022578-69.2007.4.03.6182/SP

APELANTE : FUTURAMA RIBEIRAO PRETO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro
: POERIO BERNARDINI SOBRINHO
ADVOGADO : SP066507 HELAINE MARI BALLINI MIANI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00225786920074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por FUTURAMA RIBEIRAO PRETO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Concomitantemente a este recurso, foi interposto agravo legal pela parte contrária, posteriormente julgado pela Turma, sendo encaminhados os autos à Vice-Presidência.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com

fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ademais, ausente ratificação ou mesmo retificação do recurso especial que fora interposto antes do julgamento colegiado do agravo legal, é aplicável, por analogia, o enunciado da Súmula 418, do STJ:

"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. ARTIGOS 82, INCISO III, 83, I E 84, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E 18, § 2º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 76/1993. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA. REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. PROCURADORIA FEDERAL. INTIMAÇÃO VIA SISCOM. EXTEMPORANEIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 418 DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 7/STJ.

1. Inicialmente, no tocante à alegada violação do disposto nos artigos 82, inciso III, 83, I e 84, todos do Código de Processo Civil e 18, § 2º, da Lei Complementar n. 76/1993, entendo que o recurso especial não merece conhecimento. A leitura atenta do acórdão combatido, integrado pelo pronunciamento da origem em embargos de declaração, revela que os referidos artigos, bem como as teses a eles vinculadas não foram objeto de debate pela instância ordinária, o que atrai a aplicação da Súmula n. 211 desta Corte Superior, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.

2. Em suas razões recursais, o INCRA sustenta que teria havido falha na transmissão das informações realizados à efetiva confirmação, "pois o processo conta com um número identificador de 20 (vinte) dígitos". Ademais, aduz que "por mais que se tenha constatado o efetivo envio da informação por via eletrônica, tal não pode ser dado como efetiva intimação. Seria como dar por intimado tão somente pela expedição de um mandado, e não pela efetiva juntada do instrumento do mandado cumprido".

3. No entanto, as certidões e informações colacionadas aos autos dão conta de que a autarquia federal foi efetivamente intimada, chegando à caixa de intimações o teor do acórdão que julgou a apelação. É esclarecedora a certidão de fl. 1717, emitida pela Secretaria da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que não deixa dúvidas acerca do cumprimento de todos os atos suficientes à efetivação da intimação do INCRA, havendo falha apenas no sistema conhecido por "push" de informações e fases processuais, o qual não integraria a cadeia de atos que perfectibilizam o ato de intimação.

4. No tocante ao recurso especial interposto pela Companhia Agropecuária Santa Madalena, tem-se por extemporâneo o recurso especial em análise, pois apresentado em data anterior à do julgamento do agravo regimental interposto na origem e não ratificado após a publicação deste acórdão. Incide, na espécie, a Súmula n. 418 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Recursos especiais não conhecidos."

(REsp 1247842/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 28/11/2011).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027448-78.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027448-3/SP

APELANTE : JOSE MENEZES NETO
ADVOGADO : SP180155 RODRIGO AUGUSTO MENEZES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

No caso, determinou-se a suspensão do exame de admissibilidade do recurso até que se ultimasse o julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil.

Decido.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, restando o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, conforme dispõe o seu artigo 3º, verbis:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos

efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.269.570, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/12)

Dessa forma, considerando que demanda foi ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015835-27.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015835-9/SP

APELANTE : ABRIL COMUNICACOES S/A
ADVOGADO : SP238689 MURILO MARCO
SUCEDIDO : EDITORA ABRIL S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00158352720094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Abril Comunicações S/A contra acórdão que não reconheceu o direito ao creditamento de valores correspondentes ao IPI incidente sobre a aquisição de insumos tributados, empregados em fabricação de produtos cuja saída dá-se com **imunidade**, bem como à compensação de todos esses créditos com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Decido.

Verifica-se que o STJ já pacificou a questão ora discutida, sendo firme a jurisprudência no sentido de que não se extrai da hipótese legal do art. 11 da Lei 9.779/99 o direito ao creditamento pleiteado quando o produto final for **imune** ou **não tributado**, mas apenas quando **isento** ou tributado à **alíquota zero**:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DAS HIPÓTESES DO ART. 535 DO CPC - BUSCA DE EFEITOS INFRINGENTES - DESCABIMENTO - CREDITAMENTO DE IPI - INSUMOS TRIBUTADOS E PRODUTO FINAL IMUNE - INSUMOS ISENTOS, NÃO-TRIBUTADOS OU TRIBUTADOS À ALÍQUOTA ZERO.

1. Inviáveis embargos de declaração que, no lugar de demonstrar omissão, contradição ou obscuridade, manifestam apenas o inconformismo do recorrente com resultado de julgamento que lhe foi desfavorável.

2. Não se admite interpretação extensiva do art. 11 da Lei 9.779/99 para permitir o creditamento após a sua vigência dos produtos finais não tributados, pois o benefício somente foi reconhecido pela lei para os produtos finais isentos ou sujeitos ao regime de alíquota zero.

3. Manutenção da Súmula 284/STF, em virtude de deficiência na fundamentação do recurso especial na parte que discute afastamento da correção monetária dos créditos de IPI. Não indicação dos dispositivos de lei federal violados.

4. Embargos de declaração da empresa rejeitados.

5. Embargos de declaração da União parcialmente acolhidos, com efeitos modificativos.

(STJ - EDcl no REsp 1189846/DF - Relatora Ministra Eliana Calmon - Segunda Turma - DJe 05/08/2013).

Ante o exposto, estando o v. acórdão recorrido em consonância com entendimento jurisprudencial pacificado, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015835-27.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015835-9/SP

APELANTE : ABRIL COMUNICACOES S/A
ADVOGADO : SP238689 MURILO MARCO
SUCEDIDO : EDITORA ABRIL S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00158352720094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Abril Comunicações S/A contra acórdão que não reconheceu o direito ao creditamento de valores correspondentes ao IPI incidente sobre a aquisição de insumos tributados, empregados em fabricação de produtos cuja saída dá-se com **imunidade**, bem como à compensação de todos esses créditos com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Sustenta-se, em resumo, contrariedade ao artigo 5º, *caput*, incisos II, XXXV, XXXVI, LV e LXIX; artigo 150, incisos I, II, III, "a", e VI, alínea "d"; artigo 153, inciso IV, § 3º e inciso II, da Constituição Federal.

Decido.

As alegações genéricas de desrespeito a postulados constitucionais tais como: da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, dentre outros, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação aos citados artigos da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE 660307 ED, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 17/12/2013).

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024498-62.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024498-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ROBERTO DOS SANTOS GUERRA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00244986220094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

No caso, determinou-se a suspensão do exame de admissibilidade do recurso até que se ultimasse o julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil.

Decido.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, restando o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, conforme dispõe o seu artigo 3º, verbis:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.
2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).
3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.
4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.
5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.269.570, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/12)

Dessa forma, considerando que demanda foi ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005777-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005777-3/SP

AGRAVANTE : CELSO LUIZ COLOMBINI e outro
: NORIVAL PINTO DIAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : CONSTRUTORA COLOMBINI LTDA e outro
: FAUSTO EMILIO COLOMBINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00554386020064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Celso Luiz Colombini e Norival Pinto Dias, com fundamento no art. 105, III, "c", CF/88, em face de v. acórdão que reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócio/dirigente por débito tributário da pessoa jurídica.
Alega o recorrente, em síntese:

a) existência de dissídio jurisprudencial acerca da questão.

Decido.

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação** e **demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência.

Precedentes: AgRg nos EREsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010.

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de valores perante massa falida julgado improcedente, o aresto paradigma da Primeira Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg nos EREsp 1193685/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 08.06.2011, DJe 17.06.2011)
"ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL . RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4 320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1170249/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.05.2011, DJe 30.05.2011)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039034-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039034-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : FILLA FILA E CIA LTDA
ADVOGADO : SP285995 ADRIANA CASANOVA GARBATTI
: SP140582 GUSTAVO MARTINS PULICI
No. ORIG. : 06.00.00033-7 2 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por FILLA FILA E CIA LTDA, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001783-83.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.001783-8/MS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : ENOEL SOARES PENZO
ADVOGADO : MS008516 ISABEL CRISTINA DO AMARAL e outro
No. ORIG. : 00017838320104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ENOEL SOARES PENZO, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

APELANTE : TYPE BRASIL QUALIDADE EM GRAFICA E EDITORA LTDA
ADVOGADO : SP185451 CAIO AMURI VARGA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00124901920104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

No caso, determinou-se a suspensão do exame de admissibilidade do recurso até que se ultimasse o julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil.

Decido.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, restando o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, conforme dispõe o seu artigo 3º, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.

POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ

08/2008.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.269.570, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/12)

Dessa forma, considerando que demanda foi ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005586-74.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005586-4/SP

APELANTE : SINDICATO RURAL DE IGARAPAVA
ADVOGADO : SP149725 JOSE RICARDO RODRIGUES MATTAR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00055867420104036102 2 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por SINDICATO RURAL DE IGARAPAVA, a fls., em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Concomitantemente aos embargos de declaração, foi interposto agravo legal pela parte contrária, posteriormente julgado pela Turma, sendo encaminhados os autos à Vice-Presidência.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ademais, ausente ratificação ou mesmo retificação do recurso extraordinário que fora interposto antes do julgamento colegiado do agravo legal, ou mesmo de embargos de declaração, é pacífico o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal no sentido de ser extemporâneo o recurso.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Recurso extraordinário extemporâneo. Orientação da Súmula 281. Princípio da unirrecorribilidade recursal. Precedentes. 1. É extemporâneo o recurso extraordinário interposto antes do julgamento de todos os recursos interpostos na instância de origem e sem posterior ratificação no prazo recursal. Ressalte-se que, no caso, o recurso extraordinário foi interposto pela mesma parte que opôs o recurso de embargos e, após esse, o de agravo interno no Tribunal a quo. 2. Incide, também, no caso, a orientação da Súmula nº 281, haja vista a existência de recurso pendente de análise na corte de origem. 3. A interposição simultânea, pela ora agravante, de recurso extraordinário e de recurso de embargos malferiu o princípio da unirrecorribilidade recursal. 4. Agravo regimental não provido."

(ARE 718944 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-169 DIVULG 28-08-2013 PUBLIC 29-08-2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO EXTEMPORÂNEO. INTERPOSIÇÃO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 24.11.2009. Esta Corte tem firme jurisprudência no sentido de que é extemporâneo o recurso extraordinário interposto antes do julgamento de embargos de declaração opostos no Tribunal de origem e sem que tenha ocorrido ulterior ratificação. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 773889 AgR, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 12/11/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 11-12-2013 PUBLIC 12-12-2013)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o Recurso Extraordinário.

Intime-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005586-74.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005586-4/SP

APELANTE : SINDICATO RURAL DE IGARAPAVA
ADVOGADO : SP149725 JOSE RICARDO RODRIGUES MATTAR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00055867420104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por SINDICATO RURAL DE IGARAPAVA, a fls., em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Concomitantemente aos embargos de declaração, foi interposto agravo legal pela parte contrária, posteriormente julgado pela Turma, sendo encaminhados os autos à Vice-Presidência.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

*3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.***

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de

5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ademais, ausente ratificação ou mesmo retificação do recurso especial que fora interposto antes do julgamento colegiado do agravo legal, é aplicável, por analogia, o enunciado da Súmula 418, do STJ.

Nesse sentido, colaciono o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. ARTIGOS 82, INCISO III, 83, I E 84, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E 18, § 2º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 76/1993. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA. REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. PROCURADORIA FEDERAL. INTIMAÇÃO VIA SISCOM. EXTEMPORANEIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 418 DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 7/STJ.

1. Inicialmente, no tocante à alegada violação do disposto nos artigos 82, inciso III, 83, I e 84, todos do Código de Processo Civil e 18, § 2º, da Lei Complementar n. 76/1993, entendo que o recurso especial não merece conhecimento. A leitura atenta do acórdão combatido, integrado pelo pronunciamento da origem em embargos de declaração, revela que os referidos artigos, bem como as teses a eles vinculadas não foram objeto de debate pela instância ordinária, o que atrai a aplicação da Súmula n. 211 desta Corte Superior, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.

2. Em suas razões recursais, o INCRA sustenta que teria havido falha na transmissão das informações realizadas à efetiva confirmação, "pois o processo conta com um número identificador de 20 (vinte) dígitos". Ademais, aduz que "por mais que se tenha constatado o efetivo envio da informação por via eletrônica, tal não pode ser dado como efetiva intimação. Seria como dar por intimado tão somente pela expedição de um mandado, e não pela efetiva juntada do instrumento do mandado cumprido".

3. No entanto, as certidões e informações colacionadas aos autos dão conta de que a autarquia federal foi efetivamente intimada, chegando à caixa de intimações o teor do acórdão que julgou a apelação. É esclarecedora a certidão de fl. 1717, emitida pela Secretaria da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que não deixa dúvidas acerca do cumprimento de todos os atos suficientes à efetivação da intimação do INCRA, havendo falha apenas no sistema conhecido por "push" de informações e fases processuais, o qual não integraria a cadeia de atos que perfectibilizam o ato de intimação.

4. No tocante ao recurso especial interposto pela Companhia Agropecuária Santa Madalena, **tem-se por extemporâneo o recurso especial em análise, pois apresentado em data anterior à do julgamento do agravo regimental interposto na origem e não ratificado após a publicação deste acórdão. Incide, na espécie, a Súmula n. 418 do Superior Tribunal de Justiça.**

5. Recursos especiais não conhecidos."

(REsp 1247842/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 28/11/2011).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Intime-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001425-73.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001425-9/SP

APELANTE : MANOEL DO COUTO TRINDADE
ADVOGADO : SP167106 MICHEL CHYBLI HADDAD NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014257320104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por MANOEL DO COUTO TRINDADE, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Foi certificada a ausência de recolhimento do preparo.

Decido.

A ausência de recolhimento do preparo implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 511, do CPC.

Neste sentido, o recente posicionamento da C. Corte Superior:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Porte de remessa e retorno do recurso extraordinário. Comprovação no ato de interposição. Ausência. Deserção. Precedentes. 1. O preparo do recurso extraordinário deve ocorrer concomitantemente à sua interposição. Sua não efetivação, conforme os ditames legais, enseja a deserção do recurso. 2. Agravo regimental não provido."
(STF; ARE 707484 AgR / BA; 1ª Turma; Relator(a): Relator Min. DIAS TOFFOLI; DJe-124 DIVULG 27-06-2013 PUBLIC 28-06-2013)

Assim, carente do pressuposto objetivo de admissibilidade, não conheço do recurso em tela.

Ante o exposto, **não conheço** do Recurso Extraordinário.

Int.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002496-64.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.002496-2/SP

APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE TAUBATE SP
ADVOGADO : SP165191 SORAYNE CRISTINA GUIMARÃES DE CAMPOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00024966420114036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE TAUBATE SP, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

*3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.***

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior,

DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035540-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035540-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : OLGA PAULISTA RIBEIRO CASTELLANI e outro
: WALTER CASTELLANI
PARTE RE' : CASTELLANI IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP052406 CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
: SP146664 ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00118471519874036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por OLGA PAULISTA RIBEIRO CASTELLANI e outro, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão

impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014007-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014007-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PHOENIX IND/ E COM/ DE TABACOS LTDA
ADVOGADO : SP084209B JOSE DIOGO BASTOS NETO
: SP312526 HENRIQUE ROCHA VENTURELI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00080801020134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Phoenix Indústria e Comércio de Tabacos Ltda. contra v. acórdão que, em sede de Agravo de Instrumento, revogou a tutela liminar de suspensão dos efeitos do Ato Declaratório Executivo nº 23, de 29/04/2013, que cancelou registro especial de fabricante de cigarros da autora, com base no artigo 2º, II, c/c § 1º, II e III, e § 10 do Decreto-lei 1.593/77, conforme PA 10880.720649/2013-69, determinando a lacração do seu estabelecimento fabril, a apreensão de estoques e matérias primas, o cancelamento de marcas perante a ANVISA.

Decido.

Consultando o sistema processual desta E. Corte é possível constatar que em 16/12/2013 houve a prolação de sentença na Ação Cautelar 0008080-10.2013.4.03.6100 originária deste Agravo de Instrumento, julgando procedente a ação, inclusive com a concessão de antecipação da tutela suspendendo os efeitos do Ato Declaratório Executivo nº 23, de 29/04/13 aqui combatido.

Assim, julgo prejudicado o agravo de Instrumento e o recurso especial pela perda superveniente de seu objeto , nos termos do art. 33, inc. XII do Regimento Interno deste Tribunal.

Intimem-se.

Remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014007-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014007-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PHOENIX IND/ E COM/ DE TABACOS LTDA
ADVOGADO : SP084209B JOSE DIOGO BASTOS NETO
: SP312526 HENRIQUE ROCHA VENTURELI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080801020134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Phoenix Indústria e Comércio de Tabacos Ltda. contra v. acórdão que, em sede de Agravo de Instrumento, revogou a tutela liminar de suspensão dos efeitos do Ato Declaratório Executivo nº 23, de 29/04/2013, que cancelou registro especial de fabricante de cigarros da autora, com base no artigo 2º, II, c/c § 1º, II e III, e § 10 do Decreto-lei 1.593/77, conforme PA 10880.720649/2013-69, determinando a lacração do seu estabelecimento fabril, a apreensão de estoques e matérias primas, o cancelamento de marcas perante a ANVISA.

Decido.

Consultando o sistema processual desta E. Corte é possível constatar que em 16/12/2013 houve a prolação de sentença na Ação Cautelar 0008080-10.2013.4.03.6100 originária deste Agravo de Instrumento, julgando procedente a ação, inclusive com a concessão de antecipação da tutela suspendendo os efeitos do Ato Declaratório Executivo nº 23, de 29/04/13 aqui combatido.

Assim, julgo prejudicado o agravo de Instrumento e o recurso extraordinário pela perda superveniente de seu objeto, nos termos do art. 33, inc. XII do Regimento Interno deste Tribunal.

Intimem-se.

Remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019965-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019965-9/SP

AGRAVANTE : ITAGUA AGUAS MINERAIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP047559 CELSO GONCALVES PINHEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 05.00.08195-6 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ITAGUA AGUAS MINERAIS IND/ E COM/ LTDA, a fls., em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO

DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00040 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0001859-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001859-1/SP

IMPETRANTE : CARLOS FRANCISCO SIMOES CORREIA
ADVOGADO : SP164745 ANTONIO CARLOS GERMANO GOMES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: GUARANI FUTEBOL CLUBE
: JOSE CARLOS CABRINO
: EURIDES COUTINHO
: JOSE LUIZ LOURENCETTI
: ANTONIO CARLOS SECCACCI
: EDISON PARANHOS TORRES
: LUIZ ROBERTO ZINI
: JOSE VITORINO DOS SANTOS
: LUIZ ALBERTO FERRARI
: MIRIAN PEREIRA SILVA TORRES
No. ORIG. : 00142940220134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto por Carlos Francisco Simões Correia, com fulcro no artigo 33, da Lei nº 8.038/90 e artigo 508, do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática proferida pelo Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita que, indeferiu a inicial do *writ* nos termos do artigo 10, da Lei nº 12.016/2009.

Relatado. **Decido.**

O recurso foi interposto tempestivamente às fls. 124/128.

No entanto, o inciso II do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso ordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais [...] quando denegatória a decisão.*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática proferida pelo relator.

Nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, das decisões terminativas de relator é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o presente recurso ordinário em mandado de segurança não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

A fim de corroborar, destaco o posicionamento da Excelsa Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. Não cabe recurso ordinário em mandado de segurança contra decisão monocrática, sendo exigível o exaurimento das vias ordinárias pela interposição de agravo regimental. 2. Recurso a que se nega seguimento."(ROC em MS nº 32.488/DF - Rel. Ministro Roberto Barroso - DJ 12/12/2013)

"PROCESSUAL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR - INADEQUAÇÃO - RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Não se pode conhecer de recurso ordinário ajuizado contra decisão singular em que o relator de Tribunal Superior tenha denegado liminarmente o mandado de segurança. Nessas espécies recursais, a instauração da competência constitucional do Supremo Tribunal Federal depende do esgotamento prévio da instância antecedente. 2. Por se tratar de decisão monocrática de relator de mandado de segurança, é indispensável que a parte provoque a manifestação do órgão colegiado, o que se dá, no caso dos autos, com a prévia interposição do agravo interno. O patrono do recorrente, de modo expresso, admitiu não o ter feito por ter ficado temeroso quanto ao prazo do recurso ordinário. 3. Aquele que procura em juízo, na defesa de interesses próprios (como é o caso dos autos) ou alheios, deve conhecer seu ofício. A insegurança técnica não é elemento abonador de falhas na condução do processo. Agravo interno não provido e embargos de declaração não conhecidos." (RMS 27663 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso ordinário.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002762-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002762-2/SP

| | |
|-----------|---|
| AGRAVANTE | : SOUZA AMARAL SAO PAULO CONSTRUCOES LTDA -ME |
| ADVOGADO | : SP227971 ANNE DANIELE DE MOURA e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00076189820134036182 9F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por SOUZA AMARAL SAO PAULO CONSTRUCOES LTDA -ME, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28621/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0275023-46.1981.4.03.6100/SP

92.03.018332-9/SP

APELANTE : Departamento de Aguas e Energia Eletrica do Estado de Sao Paulo DAEE/SP
ADVOGADO : SP094553 CLERIO RODRIGUES DA COSTA
: SP194952 CAIO CESAR GUZZARDI DA SILVA
ASSISTENTE : Uniao Federal
APELANTE : LAZARO LANGEANI e outros
ADVOGADO : SP011322 LUCIO SALOMONE e outros
: SP026558 MARIA REGINA CASAGRANDE DE CASTRO
: SP227870B DANIEL AREVALO NUNES DA CUNHA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.02.75023-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Departamento de Águas e Energia Elétrica (DAEE) do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão desta Corte Regional, proferido em demanda de desapropriação por utilidade pública.

O recorrente alega violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de haver omissão no acórdão, consistente na ausência de apreciação do tema da aplicabilidade imediata da regra do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/2009. No mérito, pugna pela redução da taxa dos juros de mora, com a aplicação do citado dispositivo legal.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0275023-46.1981.4.03.6100/SP

92.03.018332-9/SP

APELANTE : Departamento de Aguas e Energia Eletrica do Estado de Sao Paulo DAEE/SP
ADVOGADO : SP094553 CLERIO RODRIGUES DA COSTA
: SP194952 CAIO CESAR GUZZARDI DA SILVA
ASSISTENTE : Uniao Federal
APELANTE : LAZARO LANGEANI e outros
ADVOGADO : SP011322 LUCIO SALOMONE e outros
: SP026558 MARIA REGINA CASAGRANDE DE CASTRO
: SP227870B DANIEL AREVALO NUNES DA CUNHA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.02.75023-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Departamento de Águas e Energia Elétrica (DAEE) do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta Corte Regional, proferido em demanda de desapropriação por utilidade pública.

O recorrente sustenta a aplicabilidade imediata da regra do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/2009, sob pena de violação à regra do artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal, bem como ao princípio da isonomia.

Decido.

Verifico que a alegada violação aos artigos 5º, *caput* e inciso XXIV, da Constituição Federal, caso esteja presente, ocorre de forma indireta ou reflexa. O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. [...] 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE 660307 ED, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 17/12/2013).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

92.03.021468-2/SP

APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : CELSO WILLIAN FERNANDES
ADVOGADO : SP083678 WILSON GIANULO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.06132-6 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição federal, contra acórdão que reconheceu ao impetrante, servidor militar, o direito à reforma por incapacidade definitiva para a atividade castrense, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, nos termos dos artigos 104, inciso II, 106, inciso II, 108, inciso VI, e 111, inciso I, todos da Lei nº 6.880/1980.

A União Federal argui violação à regra do artigo 50, inciso IV, alínea "a", da Lei nº 6.880/1980, ao fundamento de que o impetrante é militar temporário e não computou o decênio de serviço efetivo necessário à aquisição da estabilidade. Colaciona precedentes do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, em arrimo à sua tese.

É o relatório. Decido.

Apesar de preenchidos os pressupostos formais e genéricos de admissibilidade, o recurso não merece ser admitido. Em relação ao requisito da estabilidade, a Turma julgadora considerou que "*o impetrante já conta com mais de dez anos de atividade, ou seja, completou o tempo necessário à aquisição de estabilidade, nos termos do art. 50, IV, letra 'a', da Lei nº 6.880/80, ainda que durante a vigência da liminar concedida nos presentes autos. Aliás, ressalto que não representa obstáculo à obtenção da estabilidade o fato de ter-se cumprido o decênio legal por força de decisão judicial*" (fl. 350vº).

O acórdão recorrido, porém, não destoia da jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, cuja Terceira Seção, nos Embargos de Divergência no REsp nº 565.638/RJ, assentou ser computável, para fins de aquisição da estabilidade, o tempo de serviço adimplido por força de decisão judicial:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MILITARES TEMPORÁRIOS. AERONÁUTICA. REINTEGRAÇÃO. DIREITO À ESTABILIDADE. DECÊNIO LEGAL. PRAZO ULTRAPASSADO. RECONHECIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

É assegurado ao praça militar temporário a estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial, comprovado nos autos o lapso temporal exigido, a teor do disposto no art. 50, inc. IV, alínea "a", da Lei n.º 6.880/1980.

Embargos de Divergência rejeitados.

(EResp 565638/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Rel. p/ Acórdão Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/06/2006, DJ 18/09/2006, p. 264)

A jurisprudência mais recente da Corte Superior é no mesmo sentido. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE. DECÊNIO LEGAL. PRAZO ATINGIDO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o período adimplido por força de decisão judicial deve ser computado no tempo necessário à aquisição de estabilidade pelo militar temporário (AgRg no REsp 1365964/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 26/03/2013).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 17.311/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 02/08/2013)

ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - MILITAR TEMPORÁRIO -

*LICENCIAMENTO - ESTABILIDADE - DECÊNIO LEGAL CUMPRIDO - TUTELA ANTECIPADA
CONCEDIDA - CONDIÇÃO DE ADIDO - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.*

1. *Ao militar temporário é assegurada estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial, comprovado nos autos o lapso temporal exigido.*
2. *Na contagem do prazo de dez anos para alcançar a estabilidade, tem admitido esta Corte a inclusão do tempo em que o militar temporário estava amparado em decisão judicial (art. 50, inc. IV, alínea "a", da Lei n.º 6.880/1980). Precedentes.*

3. *A questão do reconhecimento do requerente como adido, como não foi prequestionado, não pode ser ventilada em recurso especial.*

4. *Recurso especial parcialmente provido.*

(REsp 1326654/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 11/06/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE. TEMPO PRESTADO SOB ABRIGO DE MEDIDA CAUTELAR. CONTAGEM. POSSIBILIDADE.

1. *É assegurado ao praça militar temporário a estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial, comprovado nos autos o lapso temporal exigido, a teor do disposto no art. 50, inc. IV, alínea 'a' da Lei n.º 6.880/1980. Precedentes.*

2. *Os agravados foram reintegrados ao serviço ativo mediante Execução Provisória do julgado, em tempo superior ao prazo de 10 anos previsto na alínea "a", IV, art. 50, da Lei n.º 6.880/80. Deve ser lhes assegurada, portanto, a estabilidade profissional.*

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

(AgRg no REsp 440.485/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 22/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE DECENAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO COM AMPARO EM LIMINAR POSTERIORMENTE CASSADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *O STJ tem posicionamento assente no sentido de que o militar temporário tem direito à estabilidade profissional, quando decorridos dez anos de efetivo serviço, sendo irrelevante que o decênio tenha sido cumprido por força de liminar posteriormente cassada.*

2. *É assegurado ao militar temporário a estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão liminar, comprovado nos autos o lapso temporal exigido, conforme o disposto no art. 50, IV, alínea "a", da Lei 6.880/1980. Precedentes do STJ.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 278.537/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 18/03/2013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE. AQUISIÇÃO. PRAZO DECENAL ULTRAPASSADO SOB A ÉGIDE DE DECISÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO RECORRIDA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.

1. *Cuida-se, na origem, de ação ordinária por meio da qual o recorrido pleiteou a permanência no serviço ativo da Aeronáutica. Em primeira instância, o pedido foi julgado procedente, decisão essa confirmada pelo Tribunal de origem, sob o argumento, em suma, de que, "por força da liminar concedida, os recorrentes ultrapassaram, comprovadamente os 10 (dez) anos de serviço necessários à estabilidade almejada, nos termos do que dispõe o art. 50, IV, alínea "a", da Lei n. 6.880/80".*

2. *O Tribunal de origem decidiu que é possível o cômputo do tempo transcorrido sob o amparo de decisão judicial, ou seja, no mesmo sentido do entendimento desta Corte, o que faz incidir a Súmula 83/STJ.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1349660/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 04/12/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE DECENAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO COM AMPARO EM LIMINAR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *É assegurado ao militar temporário a estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão liminar, comprovado nos autos o lapso temporal exigido, a teor do disposto no art. 50, inc. IV, alínea "a", da Lei n.º 6.880/1980. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1116097/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 27/02/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE. TEMPO PRESTADO SOB ABRIGO DE LIMINAR. CONTAGEM. POSSIBILIDADE.

1 - A Terceira Seção no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 565.638/RJ, Relator p/ acórdão o Ministro Felix Fischer, DJU de 18/9/2006, decidiu que "é assegurado ao praça militar temporário a estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial, comprovado nos autos o lapso temporal exigido, a teor do disposto no art. 50, inc. IV, alínea 'a', da Lei nº 6.880/1980".

2 - Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 782.098/RJ, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 13/10/2008)

De rigor, portanto, a aplicação do teor da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402448-90.1994.4.03.6103/SP

2000.03.99.070398-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : LUIZ ROBERTO DESPONTIN
ADVOGADO : SP115641 HAMILTON BONELLE
No. ORIG. : 94.04.02448-1 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Desapensados os autos da cautelar, processem-se os agravos interpostos nos termos do artigo 544, do CPC.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036788-76.1990.4.03.6100/SP

2001.03.99.031279-5/SP

APELANTE : LUIZ SACCHI
ADVOGADO : SP100076 MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP064667 EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 90.00.36788-3 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por LUIZ SACCHI, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

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

Assim, carente do pressuposto objetivo de admissibilidade, não conheço do recurso em tela.

Ante o exposto, **não conheço** do recurso especial.

Int.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045876-12.1988.4.03.6100/SP

2002.03.99.033282-8/SP

| | |
|------------|---|
| APELANTE | : BANCO ECONOMICO S/A em liquidação extrajudicial |
| ADVOGADO | : SP005251 GERALDO DE CAMARGO VIDIGAL e outro |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP066471 YARA PERAMEZZA LADEIRA |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| APELADO(A) | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 88.00.45876-9 5 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Banco Econômico S/A contra acórdão que deu provimento ao recurso de apelação do INSS e à remessa oficial para julgar insubsistente o pedido de cobrança de diferenças apuradas na remuneração de operações de arrecadação e pagamento de benefícios previdenciários, decorrentes de convênio firmado entre a instituição financeira e o antigo IAPAS.

Sustenta o recorrente que o contrato do citado convênio previa a remuneração dos saldos negativos segundo os índices de empréstimos e liquidez do BACEN, todavia, o instituto não observou a majoração do índice de 4,33% para 6,00% pelas Resoluções ns. 881 e 914 em dezembro de 1983. Alega que o acórdão negou vigência aos artigos 535, II, 423, 333 e 302 do Código de Processo Civil, bem como aos artigos 113, 187 e 884 do Código Civil.

Decido.

Realizada consulta à lista de processos submetidos ao rito dos representativos de controvérsia, não foi possível localizar os temas aqui apresentados com a especificidade necessária a ensejar a suspensão do recurso, como previsto no § 1º do art. 543-C do CPC.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais e não existindo consolidação jurisprudencial acerca da matéria tratada, o recurso especial merece ser admitido, sendo razoável a pretensão do recorrente de conhecer o pronunciamento do Tribunal Superior para o presente feito.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045876-12.1988.4.03.6100/SP

2002.03.99.033282-8/SP

APELANTE : BANCO ECONOMICO S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SP005251 GERALDO DE CAMARGO VIDIGAL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066471 YARA PERAMEZZA LADEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.45876-9 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Banco Econômico S/A contra acórdão que deu provimento ao recurso de apelação do INSS e à remessa oficial para julgar insubsistente o pedido de cobrança de diferenças apuradas na remuneração de operações de arrecadação e pagamento de benefícios previdenciários, decorrentes de convênio firmado entre a instituição financeira e o antigo IAPAS.

Sustenta o recorrente que o contrato do citado convênio previa a remuneração dos saldos negativos segundo os índices de empréstimos e liquidez do BACEN, todavia, o instituto não observou a majoração do índice de 4,33% para 6,00% pelas Resoluções ns. 881 e 914 em dezembro de 1983. Alega existência de repercussão geral do tema, bem como que o acórdão viola o disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

Decido.

Verifica-se que a alegada violação ao § 6º do art. 37 da Constituição Federal, caso esteja presente, ocorre de forma indireta ou reflexa. O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL.

1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo

legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO. (STF, ARE 660307 ED, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 17.12.2013).

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso concreto, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 28 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009121-71.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.009121-9/SP

| | |
|------------|--|
| APELANTE | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro |
| APELADO(A) | : Ministerio Publico Federal |
| PROCURADOR | : SP121553 PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro |
| PARTE RE' | : ROMANO GONCALVES ENGENHARIA E COM/ LTDA e outros |
| | : ANGELINA ADA ROMANO CURY |
| | : ANTONIO GONCALVES FILHO |
| | : ANGELA MARCIA ROMANO CURY MONTEIRO |
| ADVOGADO | : SP013772 HELY FELIPPE e outro |
| No. ORIG. | : 00091217120024036108 2 Vr BAURU/SP |

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela Caixa Econômica Federal com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, e art. 541 do CPC.

Em seu recurso excepcional, a recorrente indica a violação do art. 535, II, do CPC.

Invocou, ainda, a violação e divergência jurisprudencial no tocante aos art. 165, 458, 798 e 804 do CPC, basicamente porque não teria havido fundamentos suficientes para a manutenção da tutela cautelar e nem teriam sido adequadamente analisados os requisitos do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora".

É o relatório.

Passo a decidir.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não se verifica a ausência de fundamentação do acórdão recorrido, visto que, amparado nos fundamentos expendidos na ação principal, elencou as razões para manter a tutela cautelar.

Incabível o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, II, do CPC.

Ademais, pretende a recorrente revolver matéria fática e reabrir discussão acerca de matéria probatória, com o objetivo de demonstrar que não foram atendidos os requisitos do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora" para a concessão da tutela cautelar.

Neste passo, encontra óbice na Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça:

SÚMULA 07: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Por tais fundamentos, não admito o Recurso Especial manejado pela União Federal.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001696-56.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.001696-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SP121553 PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
PARTE RE' : ROMANO GONCALVES ENGENHARIA E COM/ LTDA e outros
: ANGELINA ADA ROMANO CURY
: ANTONIO GONCALVES FILHO
: ANGELA MARCIA ROMANO CURY MONTEIRO
: CESAR AUGUSTO DE PAIVA MONTEIRO

ADVOGADO : SP013772 HELY FELIPPE e outro
No. ORIG. : 00016965620034036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela Caixa Econômica Federal com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, e art. 541 do CPC.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa ao art. 535, II, do CPC, visto que o acórdão embargado não apreciou questão suscitada em embargos de declaração.

Aduz ainda ofensa aos artigos 4º, 5º, I, 6º, 7º, VII, 9º, § 2º e 10, Lei 8.036/90, artigos 186, 187, 265, 389 e 927, CCB atual, artigos 159, 896 e 1.056, CCB anterior, e artigos 131, 458, II, e 535, CPC, pois não pode ser responsabilizada por vícios na construção de imóveis, sendo de sua incumbência apenas efetuar medições e fiscalizar a aplicação dos recursos.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não se observa ofensa ao art. 535, II, do Código de Processo Civil, visto que não se vislumbra omissão no acórdão impugnado, mas tão somente a eleição de fundamento preponderante, suficiente para a solução do mérito.

Em tal hipótese, não há lugar para o Recurso Especial, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

Ação para impedir a cobrança de taxa complementar de frete pelas empresas aéreas. Associação representativa das empresas transitárias, agentes de carga aérea e comissárias de despachos. Legitimidade ativa. Fundamento não atacado.

Permanecendo incólume fundamento preponderante para a manutenção do julgado, assim o da legitimação extraordinária, fora dos lindes do art. 29 do Código de Defesa do Consumidor, o especial não tem passagem.

Recurso especial não conhecido.

(STJ - RESP 194.135 - Terceira Turma - Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito - J. 22.10.2002)

Frente a tais fundamentos, não aflora violação ao art. 535, II, do CPC.

De outra parte, a solução da lide está em consonância com os precedentes do STJ.

No caso, a controvérsia gira em torno da juridicidade da responsabilização da CEF por danos verificados em imóveis construídos por terceiro, em que ela aparece como agente operador do FGTS.

E, na hipótese, perdem importância alegações da recorrente de violação de lei ou dissídio jurisprudencial, visto que o Superior Tribunal de Justiça já adotou o entendimento de que a CEF pode ser responsável por danos deste jaez:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTRUÇÃO DE CASAS POPULARES EM CONJUNTO HABITACIONAL. RECURSOS DO FGTS. SUPERFATURAMENTO DA OBRA. RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

1.- Preliminar de ausência de prestação jurisdicional afastada, pois o julgamento recorrido foi proferido de forma fundamentada e sem contradições.

2.- Ação Civil Pública decorrente de construção defeituosa de conjunto habitacional superfaturado, devido a que houve condenação da construtora, da cooperativa habitacional e da Caixa Econômica Federal a indenizar os adquirentes, mediante a realização de reparos nas unidades redução do valor de prestações de mutuários e reposição de valores ao FGTS. Procedência.

3.- A responsabilidade da Caixa, inclusive quanto à reposição de valores ao FGTS não exclui a responsabilidade solidária da construtora e da cooperativa habitacional à mesma reposição, que se determina.

4.- No caso dos autos, deve-se aplicar o direito à espécie (artigo 257 RISTJ e Súmula 456/STF) para condenar as rés à devolução dos valores do FGTS recebidos a maior, como forma de evitar o enriquecimento indevido.

5.- Recurso Especial do Ministério Público Federal provido.

(STJ - Terceira Turma - RESP 1255452/PR - Relator Ministro Sidnei Beneti - J. 06.08.2013)

No caso, a Terceira Turma do STJ entendeu que existe responsabilidade de cooperativa habitacional e da construtora, juntamente com a CEF, pelo ressarcimento de recursos ao FGTS na hipótese de superfaturamento e vícios na construção de casas populares, consistentes na utilização de materiais de qualidade inferior, na sobrevalorização dos insumos da construção e dos custos da mão-de-obra, ficando caracterizada a omissão da CEF em fiscalizar as obras e os recursos nelas empregados.

Por tais fundamentos, não admito o Recurso Especial manejado pela Caixa Econômica Federal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005672-70.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.005672-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ERLY MORALES
ADVOGADO : GO001677 DIOGENES DE OLIVEIRA FRAZAO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00056727020044036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 275/284:

Recebo a petição de fls. 275/284 como embargos de declaração.

Trata-se de embargos de declaração opostos por Erly Moraes contra a decisão de sobrestamento do recurso especial interposto pela União, a fls. 229/243.

Às fls. 272/273 dos autos, foi o recurso especial sobrestado, sob o fundamento de que a matéria debatida foi tratada pelo Recurso Repetitivo 1.205.946.

É o necessário.

Decido.

Alega o embargado que o sobrestamento do recurso especial deu-se com base no Resp 1.205.946/SP, em curso no E. Superior Tribunal de Justiça. Aduz que no referido recurso estão sendo discutidos correção monetária e juros moratórios devidos pelas entidades públicas sucumbentes, enquanto que nos presentes autos a discussão se refere ao pagamento de férias em dobro, auxílio-alimentação, percentual de 28,68% e adicional de insalubridade.

Assiste razão ao embargado.

O recurso excepcional foi interposto em face do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal em face de decisão monocrática que tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que as verbas relativas ao adicional de insalubridade e auxílio-alimentação integram as parcelas que o servidor deixou de auferir quando do seu afastamento, e, portanto, deverão permanecer no cálculo da liquidação. Com relação às parcelas de 28,86%, extrai-se do documento de fls. 157 declaração da própria Administração no sentido de que não houve pagamento administrativo do referido percentual ao embargado, sendo de rigor, seu adimplemento. Foram os embargos à execução acolhidos tão-somente em relação às férias em dobro.

Colaciono jurisprudência do C. STJ neste sentido:

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 165.575 - RJ (2012/0074228-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

AGRAVANTE : ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PROCURADOR : ALDE DA COSTA SANTOS JÚNIOR E OUTRO(S)

AGRAVADO : JORGE DA SILVA

ADVOGADOS : HENRIQUE VITORIO MARQUES CONCEIÇÃO

JOSÉ FRANCISCO DE ALMEIDA FILHO E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. AFASTAMENTO COMPULSÓRIO DO SERVIDOR. NULIDADE. REINTEGRAÇÃO DETERMINADA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS.

1. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o servidor reintegrado deve ser ressarcido dos vencimentos a que faria jus desde o desligamento indevido, a fim de restabelecer a situação injustamente desconstituída. Precedentes: AgRg no REsp 1.104.582/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 8/3/2010; AgRg no REsp 965.478/DF, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 29/8/2012; AgRg no REsp 1.372.643/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/5/2013.

2. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Ari Pargendler, Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília (DF), 21 de novembro de 2013(Data do Julgamento)

No presente caso, constata-se que o recurso excepcional afronta jurisprudência do C. STJ, de acordo com decisão acima transcrita.

Diante do exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração para examinar e não admitir o recurso especial interposto.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004767-50.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.004767-3/SP

APELANTE : FUNDACAO DE ASSISTENCIA SOCIAL SINHA JUNQUEIRA

ADVOGADO : SP111273 CRISTIANO CECILIO TRONCOSO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 82/2696

APELADO(A) : ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP091237 JOSUE HENRIQUE CASTRO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA DA SILVA e outro
PARTE AUTORA : JOSE MARIA DOS SANTOS
: DERCILIO MENEZES
ADVOGADO : SP091237 JOSUE HENRIQUE CASTRO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão que não acolheu alegação de ilegitimidade passiva da instituição financeira na ação que versa sobre aplicação de índices expurgados de correção monetária nos depósitos efetuados por empregador qualificado como **entidade filantrópica**.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

A jurisprudência produzida pelo STJ firmou-se no sentido de que o reconhecimento da legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal nas ações que versam sobre aplicação de índices expurgados de correção monetária nos depósitos efetuados por empregador qualificado como **entidade filantrópica** depende da comprovação, pelos fundistas, do efetivo repasse de tais verbas. E essa situação está demonstrada nos presentes autos (fls. 160 e seg.).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECLUSÃO OU COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. CAIXA ECONOMICA FEDERAL. RECOLHIMENTO FGTS. ENTIDADES FILANTRÓPICAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Demonstrada pela Caixa Econômica Federal que o empregador era entidade filantrópica, portanto, dispensado de recolher o FGTS (Decreto-Lei 194/67), caberia aos fundistas comprovar que o repasse foi efetuado, o que não se verificou. Destarte, não há falar em preclusão consumativa ou coisa julgada de matéria que não foi objeto da demanda. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 1317014, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJE 26/06/2012).

PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO OU COISA JULGADA QUANTO À MATÉRIA DECIDIDA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADMINISTRATIVO. FGTS. ENTIDADES FILANTRÓPICAS SEM FINS LUCRATIVOS. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DOS DEPÓSITOS FUNDIÁRIOS. DECRETO-LEI N. 194/67. LEI N. 7.839/89. NÃO COMPROVAÇÃO DO EFETIVO REPASSE DOS VALORES PELA ENTIDADE FILANTRÓPICA À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. 1. Como efeito, a CEF demonstrou que o empregador era entidade filantrópica e, por isso, dispensado de efetuar o depósito do FGTS em conta vinculada ao órgão gestor, nos moldes do Decreto-Lei n. 194/67, razão por que não efetuou a transferência de eventuais recolhimentos anteriores à edição da Lei n. 7.839/89, conforme delineado pelas instâncias ordinárias. 2. Dessa forma, deveriam os fundistas comprovar que o repasse foi efetuado, ou mesmo que a obrigação imposta à CEF por lei de corrigir monetariamente os saldos das contas do FGTS independe da confirmação dessa transferência, o que não se verificou. Não há, portanto, que se falar em preclusão consumativa de matéria que não foi objeto da demanda. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 1278314, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJE 19/12/2011).

Ante o exposto, estando o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento firmado pelo STJ, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000957-82.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000957-5/SP

APELANTE : SEBASTIAO DEVANIL BENTO e outro
: MARIZA DA SILVA BENTO

ADVOGADO : SP026417 MARIO TEIXEIRA DA SILVA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto por SEBASTIÃO DEVANIL BENTO E OUTRO contra o v. acórdão proferido nestes autos.

As fls. 593 foi certificada a ausência de recolhimento do preparo.

É o relatório.

Decido.

A ausência de recolhimento do preparo implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 511, do CPC. Neste sentido, o recente posicionamento da C. Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. CUSTAS JUDICIAIS. DESERÇÃO.

- É deserto o recurso interposto para o STJ quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de custas judiciais.

- Agravo não provido.

(AgRg no AREsp 224.714/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

Assim, carente do pressuposto objetivo de admissibilidade, não conheço do recurso em tela.

Ante o exposto, **não conheço** do Recurso Especial.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017877-31.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.017877-9/SP

APELANTE : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP312158 MÁRCIO AURÉLIO FERNANDES DE CESARE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00178773120084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000487-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000487-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP280995 IVO ROBERTO SANTAREM TELES
APELADO(A) : TEMPERALHO IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR
No. ORIG. : 06.00.00000-2 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por TEMPERALHO IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA, a fls., em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de *"causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)"*. Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 CAUTELAR INOMINADA Nº 0039120-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039120-3/SP

REQUERENTE : LUIZ ROBERTO DESPONTIN
ADVOGADO : SP061877 TANIA LIS TIZZONI NOGUEIRA
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 04024489019944036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Medida Cautelar inominada ajuizada por LUIZ ROBERTO DESPONTIN, com pedido de liminar, para que seja atribuído efeito suspensivo ao recurso especial por ele interposto nos autos de nº 0001458-84.2006.4.03.6123.

Pela decisão de fls. 761/767 deferido o pedido de liminar, o que ensejou a interposição do agravo regimental de fls. 775/780 vº.

Brevemente relatado. **Aprecio.**

Verifico que não remanesce interesse ou utilidade no julgamento deste feito, haja vista que, ao compulsar os autos principais, aos quais esta cautelar está apensada, constatei que a análise de admissibilidade dos recursos excepcionais foi efetivada em **14/01/2014**.

Contra as decisões que julgaram prejudicado o recurso especial e que não admitiu o Recurso Extraordinário, a requerente interpôs o agravo previsto no artigo 544, do CPC, a ser julgado pelo E. STJ.

Nesse passo, exaurida a jurisdição desta Vice-Presidência, que se tornou absolutamente incompetente para apreciar este feito, faz-se mister a sua extinção, sem resolução de mérito.

Dessarte, julgo prejudicado o agravo regimental de fls. 775/780 e julgo extinto o presente feito, nos termos do artigo. 267, IV, do CPC, c.c. artigo 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte Regional.

Desapensem-se estes autos e arquivem-se no local de costume.

Int.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024429-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024429-6/SP

AGRAVANTE : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
ADVOGADO : SP104416 ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00028614220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Foi certificada a ausência de recolhimento do preparo.

Decido.

A ausência de recolhimento do preparo implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 511, do CPC.

Neste sentido, o recente posicionamento da C. Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. CUSTAS JUDICIAIS. DESERÇÃO.

- É deserto o recurso interposto para o STJ quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de custas judiciais.

- Agravo não provido."

(AgRg no AREsp 224.714/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

Assim, carente do pressuposto objetivo de admissibilidade, não conheço do recurso em tela.

Ante o exposto, **não conheço** do Recurso Especial.

Int.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024429-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024429-6/SP

AGRAVANTE : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
ADVOGADO : SP104416 ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00028614220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Foi certificada a ausência de recolhimento do preparo.

Decido.

A ausência de recolhimento do preparo implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 511, do CPC.

Neste sentido, o recente posicionamento da C. Corte Superior:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Porte de remessa e retorno do recurso extraordinário. Comprovação no ato de interposição. Ausência. Deserção. Precedentes. 1. O preparo do recurso extraordinário deve ocorrer concomitantemente à sua interposição. Sua não efetivação, conforme os ditames legais, enseja a deserção do recurso. 2. Agravo regimental não provido."

(STF; ARE 707484 AgR / BA; 1ª Turma; Relator(a): Relator Min. DIAS TOFFOLI; DJe-124 DIVULG 27-06-2013 PUBLIC 28-06-2013)

Assim, carente do pressuposto objetivo de admissibilidade, não conheço do recurso em tela.

Ante o exposto, **não conheço** do Recurso Extraordinário.

Int.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026671-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026671-1/SP

| | |
|---------------|---|
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA |
| ADVOGADO | : SP202219 RENATO CESTARI e outro |
| | : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO |
| AGRAVADO | : LAIS HELENA NETTO e outro |
| | : LYDIA BERTOLI NETO |
| ADVOGADO | : SP100182 ANTONIO JOSE CONTENTE e outro |
| PARTE RE' | : ANA MELO DE LIMA e outros |
| | : DIOGENES BATISTA DA CUNHA espolio |
| ADVOGADO | : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| REPRESENTANTE | : ANA MELO DE LIMA |
| PARTE RE' | : LUIZ FRANCISCO DE MELO |
| | : FUNDACAO CULTURAL PALMARES |
| ADVOGADO | : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00019140620114036108 1 Vr BAURU/SP |

DECISÃO

Vistos.

O r. Juízo da 1ª Vara Federal de Bauru - SP, às folhas 798/803, comunica a prolação de sentença nos autos n. 0001914-06.2011.4.03.6108, julgando procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, c.c. o art. 1.210, do Código Civil.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, não conheço do recurso especial interposto.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

2012.61.00.001199-2/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : CAIQUE DOS SANTOS DOMINGUES
ADVOGADO : SP081767 MONICA ROSSI SAVASTANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011995120124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por CAIQUE DOS SANTOS DOMINGUES, a fls., em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

Inicialmente, verifico que, apesar de constar na petição de interposição como recorrente "CAIQUE GONÇALVES DOS SANTOS", o nome do impetrante foi corretamente informado nas razões do recurso e nas guias de recolhimento da União (GRU de f. 185 e 187).

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu

agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013809-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013809-9/SP

AGRAVANTE : DIEGO CESAR DE JESUS RAMALHO
ADVOGADO : SP282610 IDAILDA APARECIDA GOMES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001187620134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por DIEGO CESAR DE JESUS RAMALHO, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Requeru, em sua petição de interposição do recurso, os benefícios da Justiça Gratuita, apresentando declaração (f. 145).

Decido.

Inicialmente, defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto

em face de "causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de março de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28596/2014

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023007-27.1990.4.03.9999/SP

90.03.023007-2/SP

APELANTE : AUREA PEREIRA DE MATOS
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO FADON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 89.00.00347-6 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto para impugnar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

A alegação de violação aos artigos 5º da LICC e 730 do CPC não encontra amparo na jurisprudência sedimentada pela instância superior, a dizer que não ocorre preclusão ou ofensa à coisa julgada revisitada conta de liquidação apresentada pelo exequente em desconformidade com o título executivo judicial, ainda que não opostos embargos à execução pelo devedor.

Nesse sentido, já se decidiu que *"o Magistrado pode conhecer de ofício matéria de ordem pública - no caso, a inexistência de título executivo judicial a amparar a pretensão executória da parte agravante -, sem que isso configure julgamento extra petita"* (STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp nº 1.264.648/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 11.12.2013). No mesmo sentido: REsp nº 713.243/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 28.04.2006, pg. 270.

Não cabe, do mesmo modo, quanto à questão afeta à repetição de valores recebidos pelo recorrente, haja vista que tal determinação não foi exarada no v. acórdão recorrido, não se tendo afirmado, pois, ser de rigor tal devolução. Incide, no ponto, o entendimento consolidado na Súmula nº 284 do E. STF (*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*). Não cabe, por fim, pelo permissivo da alínea "c" do artigo 105, III, da Carta Magna, porque *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023007-27.1990.4.03.9999/SP

90.03.023007-2/SP

APELANTE : AUREA PEREIRA DE MATOS
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLTENI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO FADON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 89.00.00347-6 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito ou à coisa julgada, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação infraconstitucional, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0760493-46.1986.4.03.6183/SP

90.03.027139-9/SP

APELANTE : SYLVIA ALVAREZ DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO
SUCEDIDO : JOSE FERREIRA DO NASCIMENTO falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional de Previdência Social INPS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI

No. ORIG. : 00.07.60493-9 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto em face de v. acórdão de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, como preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida. A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0111728-37.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.111728-6/SP

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : MARIA MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BRAGANCA PAULISTA SP
No. ORIG. : 99.00.00011-6 4 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038835-77.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.038835-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO GRIMAUD MOMESSO
ADVOGADO : SP152410 LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 00.00.00058-6 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente*

fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissio, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035719-29.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.035719-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP062731 LUIZ ANTONIO LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAZARO TEIXEIRA
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039773-38.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039773-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDECIR GALDINO DE FREITAS
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 01.00.00144-9 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que

diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021900-54.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.021900-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA PEREIRA VALOES
ADVOGADO : SP099244B SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP
No. ORIG. : 02.00.00084-1 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
Vistos.

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

Decido.

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

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de

Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005515-52.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.005515-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAYME GUSTAVO ARANA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005515-52.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.005515-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAYME GUSTAVO ARANA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012) Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016149-18.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.016149-3/SP

APELANTE : JOSE FRANCISCO ANTONIO SANTOS
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00196-9 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

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

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

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

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016149-18.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.016149-3/SP

APELANTE : JOSE FRANCISCO ANTONIO SANTOS
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00196-9 2 Vt DIADEMA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 104/2696

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007348-79.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007348-1/SP

APELANTE : MARIA DOS ANJOS SANTOS
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 105/2696

ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00009-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ).

Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027125-50.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027125-4/SP

APELANTE : JOAQUIM FERREIRA NEVES
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00143-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030852-17.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030852-6/SP

APELANTE : DURVALINO FACHINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP136939 EDILAINÉ CRISTINA MORETTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONÇA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00078-4 4 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034424-78.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034424-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO DA SILVA
ADVOGADO : SP135424 EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG. : 06.00.00091-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que

diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010786-67.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.010786-5/SP

PARTE AUTORA : NADIR APARECIDA ROSSETO DA SILVA
ADVOGADO : SP082886 RITA DE CASSIA GOMES DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015966-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015966-5/SP

APELANTE : JOSE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00324-0 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

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

Decido.

Verifica-se que contra o v. acórdão foi interposto agravo, o qual não foi conhecido, por ser cabível referido recurso para atacar decisões singulares ou monocráticas, proferidas nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, ou por se tratar de insurgência ajustada à disciplina prevista no art. 250, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. Após a decisão de não conhecimento, a parte recorrente manejou o recurso especial, extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

INTEMPESTIVOS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo proferiu juízo negativo de admissibilidade do Recurso Especial, sob o fundamento de que este foi interposto intempestivamente. Consignou que os Embargos de Declaração opostos na origem não tiveram o condão de interromper o prazo recursal, uma vez que deles não se conheceu em razão de sua intempestividade.

2. O STJ já decidiu que a interposição de recurso manifestamente incabível ou intempestivo não tem o condão de interromper o prazo para interposição de outros recursos.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 37.9025/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/10/2013, DJe 11/10/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DESERÇÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS A DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCABÍVEL. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA O AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE.

1. São incabíveis embargos de declaração opostos a decisão de inadmissibilidade do recurso especial, porque o único recurso cabível é o agravo previsto no art. 544 do CPC. Dessa forma, não há interrupção do prazo recursal, portanto, o agravo nos próprios autos é intempestivo.

2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(STJ, EDcl no AREsp 229.180/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. 18/06/2013, DJe 25/06/2013).

Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão e a interposição do recurso especial decorreu prazo superior ao previsto no art. 508, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018158-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018158-0/SP

APELANTE : DELI DE SOUZA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 05.00.00019-9 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023324-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023324-5/SP

APELANTE : SERGIO RONALDO JACOMETTO
ADVOGADO : SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 07.00.00039-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não pode ser admitido.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista n.º 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008.)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 07 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027791-17.2008.4.03.9999/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234633 EDUARDO AVIAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FILOMENA SALVADOR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 05.00.00224-7 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe

04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027791-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027791-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234633 EDUARDO AVIAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FILOMENA SALVADOR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 05.00.00224-7 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, DJe de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam

revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012) Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040332-82.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.040332-1/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS011461 LUIZ CARLOS BARROS ROJAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONORA FRANCO FERNANDES
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS
No. ORIG. : 05.05.50020-2 1 Vt DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO

IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046746-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046746-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : YOLANDA LANCONI DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00087-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissio, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056425-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056425-0/SP

APELANTE : TERESA CAPATO CRISTOFARO
ADVOGADO : SP201428 LORIMAR FREIRIA
CODINOME : TERESA CAPATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00038-4 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008698-68.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.008698-1/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 121/2696

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP253879 FRANCISCA MARIA DO NASCIMENTO LOTUFO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00086986820084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012) Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

2008.61.19.008698-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP253879 FRANCISCA MARIA DO NASCIMENTO LOTUFO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00086986820084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta

vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029985-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029985-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDENILDE FERNANDES MARCHETE
ADVOGADO : SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
No. ORIG. : 08.00.00052-4 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007655-92.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.007655-6/SP

APELANTE : BENEDITA FERREIRA DA SILVA OSTI
ADVOGADO : SP227792 EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00076559220094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008181-44.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008181-5/SP

APELANTE : MARIA FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP056890 FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081814420094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica,

necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004529-04.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004529-6/SP

APELANTE : EVERALDO SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045290420094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI

8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - *As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"
(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001018-86.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001018-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALAIDE ALVES
ADVOGADO : SP110207 JOSUE OTO GASQUES FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00010188620094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001520-19.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001520-8/SP

APELANTE : REGISLAINE DE ALMEIDA TOSTA
ADVOGADO : SP184388 JORGE RAIMUNDO DE BRITO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015201920094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no

sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

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

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003804-88.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003804-1/SP

APELANTE : ANGELO BRITO e outros
: CLAUDIO DE ALMEIDA
: CELSO BRANDINO
: DEONISIO CERRUTI
: FRANCISCO PEDRO RACHETTI
ADVOGADO : SP112591 TAGINO ALVES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038048820094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal contra a r. decisão monocrática que decidiu o agravo regimental interposto de decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa ao agravo regimental interposto de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

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

- 1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*
- 2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*
- 3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024837-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024837-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG103609 GABRIEL HAYNE FIRMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SIRLEI APARECIDA DOMINGUES DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : SP236837 JOSE RICARDO XIMENES
No. ORIG. : 09.00.00059-3 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou

de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

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

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041232-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041232-8/SP

APELANTE : BENEDITO MANTOVANI
ADVOGADO : SP197744 HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00079-8 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da

progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043523-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043523-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIANA CRISTINA DE MORAES SIQUEIRA
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001467-67.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001467-6/SP

APELANTE : CARMEN SILVA WALDEMAR PINTO
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014676720104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS."

SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004011-16.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.004011-0/SP

APELANTE : JOSEFA MATIAS FRANCISCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040111620104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente*

fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissio, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004618-87.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004618-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILZA PEREIRA
ADVOGADO : SP167934 LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00046188720104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004618-87.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004618-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : NILZA PEREIRA
ADVOGADO : SP167934 LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00046188720104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011154-17.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.011154-7/SP

APELANTE : ANTONIO APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00111541720104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIALIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012) Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011154-17.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.011154-7/SP

APELANTE : ANTONIO APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00111541720104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2010.61.20.011159-6/SP

APELANTE : IRANI PEREIRA DA SILVA - prioridade
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111593920104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta

vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011159-39.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.011159-6/SP

APELANTE : IRANI PEREIRA DA SILVA - prioridade
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111593920104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, DJe de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012)

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000260-64.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.000260-2/SP

APELANTE : MARIA NEUSA LOPES SEDASSARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002606420104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

Verifica-se que contra o v. acórdão foi interposto agravo, o qual não foi conhecido, por ser cabível referido recurso para atacar decisões singulares ou monocráticas, proferidas nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, ou por se tratar de insurgência ajustada à disciplina prevista no art. 250, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. Após a decisão de não conhecimento, a parte recorrente manejou o recurso especial, extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo proferiu juízo negativo de admissibilidade do Recurso Especial, sob o fundamento de que este foi interposto intempestivamente. Consignou que os Embargos de Declaração opostos na origem não tiveram o condão de interromper o prazo recursal, uma vez que deles não se conheceu em razão de sua intempestividade.

2. O STJ já decidiu que a interposição de recurso manifestamente incabível ou intempestivo não tem o condão de interromper o prazo para interposição de outros recursos.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 37.9025/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/10/2013, DJe 11/10/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DESERÇÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS A DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCABÍVEL. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA O AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE.

1. São incabíveis embargos de declaração opostos a decisão de inadmissibilidade do recurso especial, porque o único recurso cabível é o agravo previsto no art. 544 do CPC. Dessa forma, não há interrupção do prazo recursal, portanto, o agravo nos próprios autos é intempestivo.

2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(STJ, EDcl no AREsp 229.180/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. 18/06/2013, DJe 25/06/2013).

Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão e a interposição do recurso especial decorreu prazo superior ao previsto no art. 508, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002765-28.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002765-9/SP

APELANTE : RAQUEL DE MORAES HERNANDES
ADVOGADO : SP078030 HELIO DE MELO MACHADO e outro
: SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027652820104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto às fls. 108/124 com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal.

Decido.

Inicialmente, considero aplicável aos recursos especiais interpostos às fls. 125/141 e 142/160 a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões." (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014)

Verifica-se que contra o v. acórdão foi interposto agravo, o qual não foi conhecido, por ser cabível referido recurso para atacar decisões singulares ou monocráticas, proferidas nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, ou por se tratar de insurgência ajustada à disciplina prevista no art. 250, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. Após a decisão de não conhecimento, a parte recorrente manejou o recurso especial, extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo proferiu juízo negativo de admissibilidade do Recurso Especial, sob o fundamento de que este foi interposto intempestivamente. Consignou que os Embargos de Declaração opostos na origem não tiveram o condão de interromper o prazo recursal, uma vez que deles não se conheceu em razão de sua intempestividade.

2. O STJ já decidiu que a interposição de recurso manifestamente incabível ou intempestivo não tem o condão de interromper o prazo para interposição de outros recursos.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 37.9025/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/10/2013, DJe 11/10/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DESERÇÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS A DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCABÍVEL. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA O AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE.

1. São incabíveis embargos de declaração opostos a decisão de inadmissibilidade do recurso especial, porque o único recurso cabível é o agravo previsto no art. 544 do CPC. Dessa forma, não há interrupção do prazo recursal, portanto, o agravo nos próprios autos é intempestivo.

2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(STJ, EDcl no AREsp 229.180/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. 18/06/2013, DJe 25/06/2013).

Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão e a interposição do recurso especial decorreu prazo superior ao previsto no art. 508, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000539-08.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000539-9/SP

APELANTE : EUNICE ALVES DO PRADO
ADVOGADO : SP237489 DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005390820104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou

de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

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

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005782-92.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005782-7/SP

| | |
|---------------|---|
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : DAVID RAMOS DE CAMARGO |
| ADVOGADO | : SP144537 JORGE RUFINO e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
| | : SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
| | : SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00057829220104036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de

Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial. Nesse sentido:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

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

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

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

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005782-92.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005782-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAVID RAMOS DE CAMARGO
ADVOGADO : SP144537 JORGE RUFINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00057829220104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012944-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012944-1/SP

APELANTE : SILVANA MENDES DA SILVA
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00074-8 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

APELANTE : DAMIANA ALBERTINA SILVA
ADVOGADO : SP152848 RONALDO ARDENGHE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00022-8 3 Vt OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte. Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da união estável havida entre a parte postulante e o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE. SÚMULA N.º 7/STJ. 1. Uma vez assentada pela Corte Regional a não comprovação da existência de união estável, requisito necessário à obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, no caso em debate, a revisão desta compreensão, em sede de recurso especial, encontra óbice na Súmula n.º 7/STJ, que veda o reexame do acervo fático-probatório constante dos autos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 28/06/2011)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIANA MOREIRA DIMARAES MAGAROTI
ADVOGADO : SP236837 JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00113-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

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

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030074-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030074-9/SP

APELANTE : MARIA ESTER MARCUZ PALUDETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00136-9 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em

violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030577-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030577-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA PAULA DA SILVA PAVANELI
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 09.00.00153-2 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

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

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030833-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030833-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FATIMA APARECIDA DAMASCENA NOVAIS
ADVOGADO : SP116699 GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA
No. ORIG. : 08.00.00134-7 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra a r. decisão monocrática que decidiu o agravo regimental interposto de decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa ao agravo regimental interposto de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

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

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

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

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038634-36.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038634-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SUSI MARA FANTE
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 10.00.00072-2 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.

DE C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044913-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044913-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA LEITE
ADVOGADO : SP162001 DALBERON ARRAIS MATIAS
No. ORIG. : 10.00.00171-2 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe

10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046016-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046016-9/SP

APELANTE : RITA NUNES SIQUEIRA CARNEIRO
ADVOGADO : SP197040 CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO WYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00148-8 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046694-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046694-9/SP

APELANTE : NEUZA SOUZA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00098-3 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da

incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047091-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047091-6/SP

APELANTE : ALAIDE DA LUZ
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00039-1 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"REVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

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

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047111-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047111-8/SP

APELANTE : MARCOS APARECIDO NEVES
ADVOGADO : SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ041083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00148-3 1 Vt COLINA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189) "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000512-02.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000512-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO ALVES CERQUEIRA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00005120220114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos.

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

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior ratificação, a teor do disposto na Súmula nº 418 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração sem posterior ratificação."

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO SEGURADO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 418/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS: ART. 103, CAPUT, DA LEI N. 8.213/91. NÃO INCIDÊNCIA. SOBRESTAMENTO DO FEITO, EM RAZÃO DE REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. NÃO CABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. AGRAVOS REGIMENTAIS DESPROVIDOS. - Tendo o recurso especial do autor sido interposto antes do julgamento dos embargos declaratórios opostos na origem, e não havendo posterior ratificação, deve ser mantida a decisão agravada que aplicou à espécie a Súmula n. 418/STJ, do seguinte teor: "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação". - Conforme o entendimento firmado no âmbito da Terceira Seção desta Corte, o prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, por se tratar de instituto de direito material, só incidirá sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor. - Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. - Quanto à pretensão de análise de dispositivo constitucional para fins de prequestionamento, trata-se de pleito que refoge à competência desta Corte, destinada à interpretação e uniformização do direito federal infraconstitucional. - Agravos regimentais desprovidos. (AGRESP 201102175373, MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 20/11/2012)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

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

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000512-02.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000512-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO ALVES CERQUEIRA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00005120220114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos.

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

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior ratificação.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO NA PENDÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. RECURSO EXTEMPORÂNEO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(RE nº 266.251/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJe de 29/5/13).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011037-37.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011037-7/SP

APELANTE : FELICIA APARECIDA CHAVES FERREIRA
ADVOGADO : SP200505 RODRIGO ROSOLEN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110373720114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não pode ser admitido.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista n.º 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008.)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005326-85.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005326-0/SP

APELANTE : JAIME MEDEJ
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053268520114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

"AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU. DUPLA FUNDAMENTAÇÃO (LEGAL E CONSTITUCIONAL). AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECLUSÃO DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA/STF 281. *A questão constitucional que serviu de fundamento ao acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região não foi atacada no momento próprio. A decisão monocrática proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. Súmula 281 do STF. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(STF, RE 500411 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 16/06/2009, DJe-148 Divulg 06/08/2009, publicação 07/08/2009).

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

São Paulo, 14 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001461-15.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001461-7/SP

APELANTE : MARIA CLAUDETE DE ALMEIDA PEREIRA
ADVOGADO : SP237489 DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014611520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005634-82.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005634-0/SP

APELANTE : DANIELE CANCIO DE PAULA FERREIRA

ADVOGADO : SP237489 DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056348220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

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

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000918-74.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000918-7/SP

APELANTE : EZEQUIAS MONTEIRO e outro
: GENESIA FERREIRA MONTEIRO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00009187420114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

Verifica-se que contra o v. acórdão foi interposto agravo, o qual não foi conhecido, por ser cabível referido recurso para atacar decisões singulares ou monocráticas, proferidas nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, ou por se tratar de insurgência ajustada à disciplina prevista no art. 250, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. Após a decisão de não conhecimento, a parte recorrente manejou o recurso especial, extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL.

1. *Hipótese em que o Tribunal a quo proferiu juízo negativo de admissibilidade do Recurso Especial, sob o fundamento de que este foi interposto intempestivamente. Consignou que os Embargos de Declaração opostos na origem não tiveram o condão de interromper o prazo recursal, uma vez que deles não se conheceu em razão de sua intempestividade.*

2. *O STJ já decidiu que a interposição de recurso manifestamente incabível ou intempestivo não tem o condão de interromper o prazo para interposição de outros recursos.*

3. *Agravo Regimental não provido."*

(STJ, AgRg no AREsp 37.9025/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/10/2013, DJe 11/10/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DESERÇÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS A DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCABÍVEL. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA O AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE.

1. *São incabíveis embargos de declaração opostos a decisão de inadmissibilidade do recurso especial, porque o único recurso cabível é o agravo previsto no art. 544 do CPC. Dessa forma, não há interrupção do prazo recursal, portanto, o agravo nos próprios autos é intempestivo.*

2. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(STJ, EDcl no AREsp 229.180/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. 18/06/2013, DJe 25/06/2013).

Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão e a interposição do recurso especial decorreu prazo superior ao previsto no art. 508, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001888-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001888-0/SP

APELANTE : MERCEDES PINTO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00136-3 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial

para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002781-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002781-8/SP

APELANTE : LOURDES CUNHA DA SILVA
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 09.00.00201-1 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005418-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005418-4/SP

APELANTE : EVA MACHANOSCKI VIEIRA
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00084-9 1 Vt SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissio, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006714-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006714-2/SP

APELANTE : EDNO COELHO
ADVOGADO : SP036420 ARCIDE ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00129-8 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no

conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006714-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006714-2/SP

APELANTE : EDNO COELHO
ADVOGADO : SP036420 ARCIDE ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00129-8 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008937-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008937-0/SP

APELANTE : ISABEL SOARES DOS REIS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00065-2 1 Vt PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."
(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo

Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

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

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008938-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008938-1/SP

APELANTE : CRISLEY PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00067-5 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

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

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019177-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019177-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANNA MARIA CALORI GRAVENA
ADVOGADO : SP213986 RONALDO CARLOS PAVAO
No. ORIG. : 11.00.00051-8 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo

conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissio, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2012.03.99.022150-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA ALVES BRANDAO
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 10.00.00029-3 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta

vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025333-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025333-8/SP

APELANTE : TANIA DE CAMPOS MELO
ADVOGADO : SP292418 JOSÉ OSMAR PRADO
CODINOME : TANIA DE CAMPOS MELLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP248068 CLAUDIA GASPAR POMPEO MARINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00008-4 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI

8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - *As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EResp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"
(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025333-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025333-8/SP

APELANTE : TANIA DE CAMPOS MELO
ADVOGADO : SP292418 JOSÉ OSMAR PRADO
CODINOME : TANIA DE CAMPOS MELLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP248068 CLAUDIA GASPAR POMPEO MARINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00008-4 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012) Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025678-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025678-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISETE TORRES ZULMIRO
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG. : 11.00.00013-5 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

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

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025721-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025721-6/SP

APELANTE : ARISTEU DE CASTRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189352 SERGIO ANTONIO NATTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 10.00.00000-5 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035257-23.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.035257-2/MS

APELANTE : AMELIA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00530-9 1 Vr ANGELICA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo

Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035531-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035531-7/SP

APELANTE : SUELY PEREIRA DA CUNHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP215563 PAULA BELUZO COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00031-8 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas*

partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036249-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036249-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA TOSCA MODOLO GODOY
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
No. ORIG. : 11.00.00074-4 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038096-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038096-8/SP

APELANTE : REGINA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00128-1 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

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

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040111-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040111-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA FINOTO GUERREIRO MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 10.00.00156-7 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, § 1º, do Código de processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, e uma vez concluído o julgamento do recurso paradigma, procedo conforme o art. 543-C, § 7º, do CPC.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial,

revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural da pretendida aposentadoria, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissio, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011708-29.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011708-2/SP

APELANTE : FRANCISCO SOARES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117082920124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos

em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001545-66.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001545-1/SP

APELANTE : MARCIA APARECIDA CAVICHIOLO
ADVOGADO : SP244111 CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA e outro
CODINOME : MARCIA APARECIDA ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015456620124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008953-84.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008953-5/SP

APELANTE : MASTROIANNI BIAGIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089538420124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001055-14.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001055-4/SP

APELANTE : MARIA GORETE PINHEIRO BARRETO
ADVOGADO : SP269928 MAURICIO MIRANDA CHESTER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00010551420124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003608-42.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003608-0/SP

APELANTE : MARIA IGNEZ DA SILVA
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00036084220124036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte. Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para com o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte. 2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fático-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido." (AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/06/2011)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011412-61.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011412-1/SP

APELANTE : RENATO GLUGOVSKIS
ADVOGADO : SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114126120124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, concomitantemente com agravo legal, contra a r. decisão de órgão fracionário deste Tribunal.

No caso, foi prolatado acórdão, e em seguida, a parte autora apresentou agravo e recurso especial, sendo que a e. Relatora não conheceu do primeiro.

Vigora no Sistema Processual Brasileiro o princípio da unirrecorribilidade das decisões, de forma que é vedada a interposição simultânea de dois recursos contra a mesma decisão judicial. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL E AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTOS SIMULTANEAMENTE CONTRA DECISÃO SINGULAR PROFERIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO SINGULAR DE DESEMBARGADOR RELATOR. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O princípio da unirrecorribilidade, vigente no nosso sistema processual, veda, em regra, a interposição simultânea de vários recursos contra a mesma decisão judicial.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 4ª Turma; AGRESP - 427006; Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO; v.u., j. em 21/10/2008, DJE DATA: 10/11/2008)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007857-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007857-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMELIA TEREZINHA CARVALHO DE LIMA
ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
No. ORIG. : 11.00.00139-6 1 Vr APIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia à comprovação da atividade rural exercida pela recorrida, como pressuposto para concessão de salário-maternidade. 2. O Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a autora não demonstrou os requisitos para a concessão do benefício à trabalhadora rural. Desse modo, inviável o acolhimento da pretensão da recorrente, em sentido contrário, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, RESP 1.397.363, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 7/STJ. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNARAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. No caso, o agravante deixou de se insurgir contra o fundamento da decisão agravada de ausência de violação ao artigo 535, do CPC. 3. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no sentido da prática laboral referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado. 4. O Tribunal de origem julgou procedente o pedido da agravada entendendo que, além das provas testemunhais, os documentos colacionados aos autos, configurariam início razoável de prova documental. Dessa forma, a inversão do decidido demandaria, inevitavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita, conforme óbice do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGARESP 70.102, Rel. Min. ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 18.10.2012)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017531-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017531-9/SP

APELANTE : ROSA CAROLINA DAS GRACAS COSTA LIMIRO
ADVOGADO : SP091933 ANTONIO DAMIANI FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00010-5 1 Vr POTIRENDABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

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

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica,

necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017531-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017531-9/SP

APELANTE : ROSA CAROLINA DAS GRACAS COSTA LIMIRO
ADVOGADO : SP091933 ANTONIO DAMIANI FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00010-5 1 Vt POTIRENDABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025675-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025675-7/SP

APELANTE : ADAO PIRES MONCAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP258273 RAFAEL DALTO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00013-5 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033450-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033450-1/SP

APELANTE : GUIOMAR FERNANDES
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00181-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra a r. decisão monocrática que decidiu o agravo regimental interposto de decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa ao agravo regimental interposto de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

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

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

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

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001176-62.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001176-7/SP

APELANTE : HIROSHI UEDA
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011766220134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001320-36.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001320-0/SP

APELANTE : LUIZ CARLOS ANTUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00013203620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto do v. acórdão deste e. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no apelo raro encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO APELO EXTREMO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO ARESTO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. 1. É de se aplicar a Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. O reexame fático-probatório dos autos é providência incompatível com a via recursal extraordinária, nos termos da Súmula 279/STF. 3. Agravo regimental desprovido.

(AI 762808 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 29-03-2012 PUBLIC 30-03-2012)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - É inadmissível o recurso extraordinário, consoante a Súmula 284 desta Corte, se as razões recursais estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida. II - Agravo regimental improvido.

(ARE 656022 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-217 DIVULG 14-11-2011 PUBLIC 16-11-2011 EMENT VOL-02626-02 PP-00142)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(AI 820176 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-037 DIVULG 23-02-2011 PUBLIC 24-02-2011 EMENT VOL-02470-03 PP-00570)

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002934-76.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002934-6/SP

APELANTE : LIDIA DE SOUSA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029347620134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003519-31.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003519-0/SP

APELANTE : MIRIAM RAMOS RICCI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035193120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006817-31.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.006817-0/SP

APELANTE : JUAN MARIA GISPERT MAS
ADVOGADO : SP111344 SOLEDADE TABONE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068173120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001736-68.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001736-3/SP

APELANTE : MARIA CRISTINA MARCONDES DRSKA
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017366820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra a r. decisão monocrática que decidiu o agravo regimental interposto de decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa ao agravo regimental interposto de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

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

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

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

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000043-43.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000043-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VINICIUS SANDOVAL RICIOLE DE FREITAS
ADVOGADO : SP286067 CLAUDIO ALVARENGA DA SILVA e outro

No. ORIG. : 00000434320134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000478-17.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000478-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : KAREN GABRIELLA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP286067 CLAUDIO ALVARENGA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00004781720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001818-86.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001818-5/SP

APELANTE : EDVANETE BIZERRA ALVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 215/2696

ADVOGADO : SP286898 ROBSON SANTOS SARMENTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018188620134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003531-96.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003531-6/SP

APELANTE : CARLOS ROBERTO BASTELLI
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00035319620134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003653-12.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003653-9/SP

APELANTE : BRANCA LAINO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036531220134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000246-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000246-6/SP

APELANTE : MARIA JOSE GALO
ADVOGADO : SP258242 MAURO AUGUSTO BOCCARDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00129-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001736-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001736-6/SP

APELANTE : APARECIDA DE SOUZA E SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00056-6 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001968-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001968-5/SP

APELANTE : MARCIO FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : SP260140 FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00111-5 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002548-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002548-0/SP

APELANTE : AILTON GONCALVES RIOS
ADVOGADO : SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00072-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28620/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0010059-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010059-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
IMPETRANTE : FINOPLASTIC IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP083977 ELIANA GALVAO DIAS e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO SEXTA TURMA

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 00047557720074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 142: Intime-se o impetrante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de extinção, regularize o recolhimento das custas processuais, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28579/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008639-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008639-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA : ANTONIO ROQUE COSTA
ADVOGADO : SP210954 MAURICIO FERNANDO DOS SANTOS LOPES
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP173790 MARIA HELENA PESCARINI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00595376020134036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado, em sede de ação de rito ordinário, pelo Juizado Especial Federal da 1ª Subseção Judiciária de do Estado de São Paulo/SP em face do Juizado Especial Federal da 28ª Subseção Judiciária, em Jundiaí/SP.

Com fundamento no artigo 120 do Código de Processo Civil, designo o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Solicitem informações ao suscitado, que deverão ser prestadas no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 119 do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, em obediência ao artigo 116, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28582/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0018941-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018941-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LAEL RODRIGUES VIANA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
IMPETRADO : JUIZ DE DIREITO DA VARA DO JUIZADO ESPECIAL CIVEL E CRIMINAL
DE VALINHOS SP
INTERESSADO : FRANCISCO BOTTINO NETTO e outros
: IRMAOS BOTTINO E CIA LTDA
: CLAUDIO APARECIDO LONA MILANI
No. ORIG. : 00054671420048260650 1 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do Juiz de Direito da Vara do Juizado Especial Cível e Criminal de Valinhos/SP que, nos autos de nº 0005467-14.2004.8.26.0650, deferiu a penhora sobre 20% (vinte por cento) do "salário líquido" recebido pelo executado Francisco Bottino Netto e determinou ao ora impetrante que proceda ao depósito em conta à ordem daquele Juízo do valor de R\$ 3.369,75 (três mil, trezentos e sessenta e nove reais e setenta e cinco centavos).

Às fls. 23/25, foi deferida a liminar para suspender a decisão proferida nos autos supramencionados.

Notificada, a autoridade coatora informou que a dívida objeto da execução fora integralmente quitada pelo executado, tendo sido julgado extinto a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 31/33).

Devidamente intimado, o impetrante pugna pela extinção do feito (fls. 37).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 40, opinou pela extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso VI, e 462, ambos do Código de Processo Civil, ante a perda superveniente do interesse jurídico do impetrante.

É o relatório.

Decido.

A teor do contido nas informações prestadas pela autoridade coatora, noticiando a quitação da dívida objeto da execução, resta evidente o esgotamento da pretensão do impetrante, constatando-se a perda superveniente do interesse processual no presente "mandamus".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.**

Dê-se ciência à digna autoridade impetrada do inteiro teor desta decisão

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28626/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0010501-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010501-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : PRISCILA PINHEIRO DE CARVALHO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
INTERESSADO : EDVALDO ADRIANO FERREIRA e outro
: JOSE CARLOS ANICIO
: Justica Publica
No. ORIG. : 00119225620074036181 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco, que indeferiu pedido do órgão ministerial no sentido de serem requisitadas as certidões criminais atualizadas dos denunciados.

O impetrante alega, em resumo, a legitimidade ativa do órgão ministerial, bem assim interesse de agir e admissibilidade da impetração, à míngua de recurso próprio que possa combater o *decisum* impugnado. Aponta ilegalidade no ato judicial, porquanto a requisição de certidões não se configura ônus da acusação, mas consubstancia diligência necessária para o deslinde do processo, consistente em providência cartorária a cargo das Secretarias das Varas Federais.

Entendendo presente o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, pede a concessão da liminar, com o fito de se determinar ao Juízo de 1º grau que promova a juntada das certidões de antecedentes criminais da acusada (incluindo as certidões da Justiça Estadual), confirmando-a, ao final.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, saliento a admissibilidade da impetração à míngua de recurso próprio capaz de impugnar o *decisum*, bem assim porque não se trata de medida administrativa a ensejar correção parcial.

Cumpra anotar que o artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.016/09 não afasta o cabimento do mandado de segurança quando o ato judicial puder ser impugnado pela via da correção parcial, o que torna superada a parte final da Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal.

Reconhecida correta a via eleita, passo à análise do pleito liminar. Vislumbro presentes os requisitos para a concessão da liminar requerida.

Os fundamentos expendidos pela autoridade impetrada não se afiguram suficientes para o indeferimento do pedido do órgão ministerial.

O artigo 748 do Código de Processo Penal dispõe que:

"Art. 748. A condenação ou as condenações anteriores não serão mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, nem em certidão extraída dos livros do juízo, salvo quando requisitadas por juiz criminal".

Em que pese ter o Ministério Público Federal competência para requisitar os antecedentes dos réus, nos termos do que estabelece o artigo 8º da Lei Complementar nº 75/93, algumas informações são fornecidas apenas por determinação da autoridade judicial criminal.

Da exegese da parte final do referido dispositivo extrai-se que o caráter sigiloso de informações constantes nas certidões de antecedentes criminais, somente será afastado por determinação judicial.

Nessa linha de raciocínio, não se afigura ônus do órgão ministerial providenciar as certidões de antecedentes criminais dos acusados, uma vez que não constituem elemento tipicamente acusatório, tampouco se inserem nas atribuições do "Parquet" na qualidade de *custos legis*.

Os informes acerca da vida pregressa da denunciada interessa tanto à acusação, que tem a *opinio delicti*, quanto ao julgador, por ocasião da dosimetria da pena, no caso de eventual condenação, bem assim diante da possibilidade de concessão de benesses processuais, como a suspensão condicional do processo e da pena e, ainda, para a análise de eventual pedido de liberdade provisória.

Desta forma, mister reconhecer que as certidões, quando não solicitadas pela autoridade judicial, não podem apresentar informações protegidas por sigilo, o que significa que serão apresentadas com restrições.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. DIREITO À PROVA. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1- As faculdades legadas ao ministério público no exercício de suas funções institucionais, como a requisição de informações e documentos às autoridades administrativas (art. 8.º, II, da Lei complementar 75/93), não excluem a possibilidade de que tais elementos sejam obtidos pela via do Poder Judiciário, quando em curso ação penal pública.

2- Não se mostra razoável o indeferimento do pedido do autor para juntada de certidões de antecedentes criminais, pois contrasta não só com o direito à prova - a qual pode aproveitar tanto à acusação quanto à defesa, a depender dos dados informados nas certidões -, mas com os hodiernamente festejados princípios da economia e da celeridade processual (Precedente desta Turma: MSTR 102368/RN, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli).

3- Mandado de segurança concedido.

(TRF5 - MS 200905001172572 - Relator(a) Desembargadora Federal Danielle de Andrade e Silva Cavalcanti - Quarta Turma - Data: 24/02/2010 - UNÂNIME).

Anoto que em caso análogo - MS nº 2011.03.00015201-4, Relatoria da eminente Desembargadora Federal Ramza Tartuce - a 1ª Seção desta Corte, decidiu, por maioria, conceder a segurança. Colaciono o aresto:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE, DO IMPULSO OFICIAL E DA BUSCA DA VERDADE REAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Certidões e atestados de antecedentes. Informação completa depende de requisição por autoridade judicial. Prova necessária para o desenvolvimento regular do processo penal. Precedentes das Cortes Regionais.

2. O sistema processual acusatório brasileiro não é simples, pois é regido por uma série de princípios: celeridade, impulso oficial e dever legal de busca da verdade real.

3. Mandado de segurança que se apresenta apto e adequado, face à ausência de recurso previsto em lei do qual se possa valer o impetrante para obter a prova desejada.

4. Ordem concedida".

(acórdão publicado no D.E de 09.09.2011).

Com tais considerações, DEFIRO o pedido de liminar para determinar que o Juízo de 1º grau providencie de imediato a requisição das certidões de antecedentes criminais dos acusados, nos moldes do pleito inicial desta ação mandamental.

À míngua de notícia acerca da citação da ré na ação penal originária, entendo inaplicável a Súmula nº. 701 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser obrigatória a citação do réu como litisconsorte passivo nos mandados de segurança em matéria criminal.

Comunique-se. Int.

Requisitem-se informações.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28629/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0071361-53.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.071361-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116795 JULIA LOPES PEREIRA e outro
RÉU/RÉ : MARCELO ZAMBELLI
ADVOGADO : SP092724 CELIA REGINA COELHO M COUTINHO e outro
No. ORIG. : 1999.61.00.043638-8 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a informação prestada pela Secretaria da 1ª Seção de que o depósito de fl. 250 foi realizado erroneamente por Guia de Recolhimento da União - GRU, manifestem-se as partes.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28630/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022437-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022437-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : GALUTTI EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA e outro
: PGG IND/ DE AUTO PECAS E PRODUTOS ELETRODOMESTICOS EM
: GERAL LTDA
ADVOGADO : SP196461 FERNANDO RODRIGUES DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : GALUTTI AUTOMOTIVE IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP021292 ADHEMAR VALVERDE e outro
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00067291120094036110 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado em ação que objetiva a declaração de nulidade de registros junto ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial - INPI.

A ação foi originalmente distribuída à Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, onde sediada a empresa autora.

Contudo, a empresa ré, ao contestar o pedido, também ofertou exceção de incompetência, sustentando que a demanda deveria ter sido aforada onde localizada a ré, ou seja, perante a Justiça Federal com jurisdição na cidade de Mauá/SP.

O incidente foi acolhido, determinando-se a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Mauá/SP.

Ao receber os autos, o d. Juízo Federal de Mauá, Juízo Suscitado, proferiu a decisão colacionada às fls. 35 declinando da competência ao fundamento de que *"na data do ajuizamento da ação cabia à Justiça Federal de Santo André a competência para o julgamento da demanda e ausentes quaisquer das hipóteses insculpidas no art. 87 do Código de Processo Civil, de rigor a remessa dos autos àquele Juízo."*

A seu turno, o d. Juízo Federal de Santo André, Juízo Suscitante, ao entendimento de que a *"demanda foi proposta perante a Subseção de Sorocaba e redistribuída à Justiça Federal de Mauá, local de domicílio do réu, por força da decisão de fls. 203/204, proferida na Exceção de Incompetência nº 0013236-51.2010.403.6110", "descabe ao Juízo de Mauá qualquer questionamento em vista da preclusão da questão"*, razão pela qual suscitou o presente conflito negativo de competência.

Distribuídos os autos a este e. Tribunal, proferi a decisão de fls. 48 designando o Juízo Suscitado para as providências urgentes.

O Ministério Público Federal, em parecer às fls. 46/47vº, da lavra do i. Procurador Regional da República, Dr. Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, opinou pela procedência do presente conflito.

É o relatório, passo a decidir monocraticamente o presente incidente ante a autorização contida no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98, aqui aplicado por analogia nos termos anteriormente referidos, eis que há jurisprudência consolidada sobre a questão suscitada.

Consoante relatei anteriormente, a demanda de origem foi distribuída à Vara Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba, tendo sido ofertada *exceção de incompetência* por parte da ré, a qual foi acolhida ao fundamento de que, consoante o art. 100 do C.P.C., a demanda deveria ser ajuizada no foro da sede da parte ré.

Contudo, penso que o caso é de não conhecimento do presente conflito negativo de competência.

Isso porque, com a decisão proferida pelo i. Juízo Federal de Sorocaba acolhendo a exceção de suspeição oposta pela ré no feito originário, entendo que se operou a preclusão acerca da matéria, nos termos do art. 473 do C.P.C., *verbis*:

Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão.

Destarte, não tendo havido qualquer recurso contra a decisão que acolheu a exceção de incompetência, ocorre a preclusão acerca da matéria tratada, à vista da decisão que reconheceu como competente o Juízo Federal de Mauá para a condução da demanda de origem, não podendo a questão voltar a ser apreciada por meio do presente conflito negativo de competência.

Ora, apreciar o mérito deste conflito significaria que o Tribunal estaria revendo matéria sobre a qual ocorreu a preclusão e que não pode mais ser discutida, uma vez que restou decidida em sede de Exceção de Incompetência. Saliente, outrossim, que ocorrendo a preclusão não significa apenas que a decisão do Juiz não pode mais ser revista, mas que a matéria referente à competência restou definitivamente decidida, especialmente por se tratar de competência territorial e, portanto, relativa.

Desse modo, competente para apreciar a demanda é o Juízo Suscitado, não sendo possível a este declinar da competência ante a preclusão da matéria.

Sobre o tema trago os seguintes julgados:

"EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - ACOLHIMENTO POR SENTENÇA - TRÂNSITO EM JULGADO.

Transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não podia o MM. Juiz Federal da 33ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro declarar sua incompetência. Conflito não conhecido." (CC 199800928413, GARCIA VIEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 07/06/1999)

"CONFLITO DE COMPETENCIA - DECLINAÇÃO DE OFICIO, ACEITA PELO JUIZO SUSCITANTE - PRECLUSÃO DA MATERIA.

1 - É incabível o conflito de competência se o juízo suscitante aceitou a declinação de foro, vez que se operou o fenômeno da preclusão em relação a matéria.

2 - O acolhimento da exceção de incompetência oferecida "a posteriori", pelo Bcen, por si, não induz a prevenção do juízo que havia, anteriormente, declinado de sua competência e que fora aceita pelo juízo declinado. 3 - conflito não conhecido."

(CC 96030507490, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, 29/01/1997)

Diante do exposto, não conheço do presente conflito negativo de competência e, nos termos do que já fora decidido anteriormente na exceção de incompetência nº 0013236-51.2010.4.03.6110/SP, determino a remessa dos

autos de origem ao Juízo Suscitado.
Comuniquem-se e intime-se, dando ciência oportunamente ao MPF.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28636/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031099-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031099-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU/RÉ : S/A O ESTADO DE SAO PAULO e outros
SUCEDIDO : EDITORA EP LTDA
: OESP COM/ EXTERIOR E PARTICIPACOES LTDA
: S/A O ESTADO DE SAO PAULO filial
SUCEDIDO : S/A O ESTADO DE SAO PAULO filial
SUCEDIDO : S/A O ESTADO DE SAO PAULO filial
SUCEDIDO : S/A O ESTADO DE SAO PAULO filial
SUCEDIDO : S/A O ESTADO DE SAO PAULO filial
SUCEDIDO : S/A O ESTADO DE SAO PAULO filial
SUCEDIDO : S/A O ESTADO DE SAO PAULO filial
RÉU/RÉ : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS
: MARILENE TALARICO MARTINS RODRIGUES
: ANTONIO CARLOS RODRIGUES DO AMARAL
: PAULO LUCENA DE MENEZES
: ADRIANA KEHDI
: KENIA TAVARES ESTEVES DOS SANTOS
: MILENE EUGENIO CAVALCANTE
: ROGERIO LINDENMEYER VIDAL GANDRA DA SILVA MARTINS
: SERGIO AUGUSTO ZAMPOL PAVANI
: JOSE RUBEN MARONE
: JOAO ANDRE VIDAL DE SOUZA
: CARISIA BALDIOTI SALLES VIDAL
: ROSA DE FATIMA SANTOS
: FRANCISCO JOSE DE CASTRO REZEK
: SORAYA DAVID MONTEIRO LOCATELLI
: LARISSA VENDRAMINI
: CINTIA ALVES FIGUEIREDO
: MANUELA TOCCHIO CARVALHAIS
: ROBERTA DE AMORIM DUTRA
: LUCIANA CAVALCANTE QUARTIM FONSECA
: ISABEL DELFINO SILVA MASSAIA
: NEWTON ANTONIO RIBEIRO DE SOUZA

: MARIANA UEMURA SAMPAIO
: ANA PAULA GRANZAROLI MARTINS SEISDEDOS
: JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
: JOAO TRANCHESI JUNIOR
: SEBASTIAO DE ARAUJO COSTA JUNIOR
: ROBERTA CEZAR BOURGOGNE DE ALMEIDA
: TANIA MARIA FISCHER
: VANESSA OLIVEIRA NARDELLA DOS ANJOS
: ELOISA AKEMI KOMESSU
: CAROLINA RAGAZZI DE AGUIRRE
: VANESSA ANDREA PADOVEZ
: MARINA AROUCHE PEREIRA BOHN
: FABIANA DE OLIVEIRA SANTOS
: ADRIANA RIBEIRO VALLE
: FABIANA TAKATA JORDAN
No. ORIG. : 00342074919944036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 1.223/1.243: Ives Gandra da Silva Martins, Marilene Talarico Martins Rodrigues, Rogério Lindenmeyer Vidal Gandra da Silva Martins, Soraya David Monteiro Locatelli e Roberta de Amorim Dutra interpõem agravo regimental contra a decisão de fls. 1.213/1.214 que deferiu o pedido liminar deduzido pela União para suspender a execução de sentença no tocante aos honorários advocatícios. Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos. Aguarde-se oportuno julgamento do agravo regimental interposto.

Manifeste-se a União quanto ao pedido de exclusão dos réus Antonio Carlos Rodrigues do Amaral (fls. 1.263/1.264), Newton Antonio Ribeiro de Souza (fls. 1.271/1.272), S. A. O Estado de São Paulo, OESP Participações S. A., Mariana Uemura Sampaio, Ana Paula Ganzaroli Martins Seisdedos, Moutinho e Tranchesí - Advogados (fls. 1.279/1.281), Paulo Lucena de Menezes (fls. 1.344/1.345), Kenia Tavares Esteves dos Santos (fls. 1.347/1.348), Milene Eugenio Cavalcante Greco (fls. 1.350/1.351), Sérgio Augusto Zampol Pavani (fls. 1.353/1.354), José Ruben Marone (fls. 1.356/1.357), José André Vidal de Souza (fls. 1.359/1.360), Carisia Baldioti Salles Vidal (fls. 1.362/1.363), Francisco José de Castro Rezek (fls. 1.365/1.366), Larissa Vendramini (fls. 1.368/1.369), Cintia Alves Figueiredo Cabral (fls. 1.371/1.372), Manuela Tocchio Carvalhais (fls. 1.374/1.375), Luciana Cavalcante Quartim Fonseca (fls. 1.377/1.378), Isabel Delfino Massaia (fls. 1.380/1.381), Adriana Kehdi (fls. 1.440/1.440v.), bem como acerca do certificado pelo Sr. Oficial de Justiça às fls. 1.455/1.456, no que se refere a não citação de Rosa de Fátima Santos por se encontrar em local incerto e não sabido e de outros réus em razão dos pedidos de exclusão do polo passivo.

Fls. 1.383/1.421: Ives Gandra da Silva Martins, Marilene Talarico Martins Rodrigues, Rogério Lindenmeyer Vidal Gandra da Silva Martins, Soraya David Monteiro Locatelli e Roberta de Amorim Dutra oferecem contestação. Aguarde-se o encerramento do prazo para defesa, após o qual será apreciada a contestação ofertada.
Int.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28638/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009319-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009319-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : ELIANE SOARES DOS SANTOS CORDEIRO

ADVOGADO : SP116549 MARCOS ELIAS ALABE
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP208718 ALUISIO MARTINS BORELLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00009341920124036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de conflito negativo de competência em que é suscitante o MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP e suscitado o MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí /SP.

Com fundamento no art. 120 do C. Pr. Civil, designo o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, em obediência ao art. 121 do Código de Processo Civil e ao art. 60, X do RITRF/3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28634/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061825-57.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.061825-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067990 RICARDO RAMOS NOVELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MILTON FAUSTINO DA SILVA e outros
: ALTAMIR FRANZONE
: FRANCISCO DE ASSIS SIQUEIRA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP058350 ROMEU TERTULIANO
No. ORIG. : 95.03.001447-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Vistos.

Trata-se de ação rescisória proposta em 14.12.1999 pelo INSS (art. 485, inc. V, Código de Processo Civil) contra decisão da 1ª Turma desta Casa, de não conhecimento da sua apelação, mantida sentença de procedência de pedido de revisão de benefícios, mediante a aplicação da Súmula 260 do Extinto Tribunal Federal de Recursos.

Afirma, em resumo, que houve violação do art. 41 da Lei 8.213/91, porquanto o preceito sumular em epígrafe foi aplicado a aposentadorias concedidas posteriormente à edição do regramento previdenciário em questão.

Trânsito em julgado: 11.03.1999 (fl. 26).

Pretende cumulação dos juízos *rescindens* e *rescissorium*, a par da dispensa do depósito do art. 488, inc. II, do *codex* de processo civil.

Contestação (fls. 40-43): preliminarmente, decadência do prazo bienal para aforamento desta demanda e incidência da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal.

Parquet Federal (fls. 110-115): "provimento da presente ação".

Decisão do Juízo *a quo* para indeferir levantamento de valores relativos à condenação (fl. 119).

Agravo de instrumento contra o referido pronunciamento judicial, julgado, em sede de exame perfunctório, improcedente (fls. 122-124).

Nova manifestação do Ministério Público Federal: reiteração do parecer precedentemente ofertado (fl. 143).
É o Relatório.

Decido.

Dispensada a autarquia federal do depósito previsto no inc. II do art. 488 do Código de Processo Civil, considerado o art. 8º da Lei 8.620/93. Com fulcro no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal e no art. 1º da Lei 1.060/50, defiro o pedido de Justiça gratuita formulado pela parte ré.

Refere o art. 557 do *codice* processual civil que:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º. Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º. Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)"

É significativa a jurisprudência, no sentido de que o dispositivo legal em epígrafe mostra-se cabível em ações rescisórias:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). LOAS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

- O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade de matéria já decidida.

- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

- Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, AgAR 524, rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, v. u., e-DJF3 09.10.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Recurso interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão que julgou procedente o pedido rescisório (art. 557 do CPC), reconhecendo a violação à literal disposição de lei (art. 485, V, do CPC), para desconstituir o v. acórdão que determinara majoração do coeficiente da pensão por morte, e, em novo julgamento, reconhecer a improcedência do pedido originário, bem como do pleito formulado pelo INSS, na rescisória, para desconto de eventuais valores pagos à demandada.

II - Julgado dispôs, expressamente, sobre a admissibilidade do julgamento monocrático.

III - Reconhecida a repercussão geral da matéria não se permite a subsistência de julgados contrários à decisão da Suprema Corte, sob pena de afronta à sua autoridade e aos fins da Emenda Constitucional nº 45/04, que objetiva a celeridade dos processos e a uniformização da jurisprudência.

IV - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

V - Não merece reparos a decisão recorrida.

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgAR 5925, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24.09.2012)

"PROC. -:- 2007.03.00.083514-0 AR 5541

D.J. -:- 13/12/2012

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0083514-79.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.083514-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : SULEIDE DO CARMO FERREIRA CALEJON
ADVOGADO : ANDRÉA SIMONE NG URBANO
No. ORIG. : 2003.61.04.015181-7 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória, com pedido de tutela antecipada, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de SULEIDE DO CARMO FERREIRA CALEJON, visando à rescisão de acórdão proferido pela Colenda Nona Turma desta Corte Regional, que deu provimento à apelação da então autora para julgar procedente o pedido de revisão da pensão por morte por ela recebida, observando-se o disposto na Lei 9.032/95 (coeficiente de 100% do salário de benefício).

Alega a Autarquia, em síntese, que o acórdão rescindendo incorreu em violação a literal disposição de lei (CPC, art. 485, V), mais especificamente aos artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, ambos da Constituição Federal, e 75 da Lei 8.213/91, uma vez que foi determinada a aplicação do critério estabelecido pela Lei 9.032/95 ao benefício da autora, concedido a partir de 14.06.1973.

Pede a rescisão do julgado e, posteriormente, o novo julgamento da causa (CPC, art. 488, I), a fim de que seja rejeitado o pedido originário. Requer, ainda, a devolução dos valores pagos indevidamente.

(...)

É o relatório. Decido.

O caput do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a 'recurso', estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g., AR 97.03.008352-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi e AR 0103067-15.2007.4.03.000003, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral).

Outrossim, não merece acolhida a preliminar de não cabimento da ação rescisória, com base na súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, assim dispõe referido verbete sumular:

Não cabe ação rescisória contra ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

(...)

Posto isso, tendo o acórdão rescindendo discrepado do entendimento firmado pela Colenda Corte Suprema em recurso extraordinário submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil (repercussão geral da questão constitucional), com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação rescisória ajuizada pelo INSS, para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão transitado em julgado, e, em juízo rescisório, JULGAR IMPROCEDENTE o pedido originário. Fica rejeitado, contudo, o pleito de devolução dos valores já recebidos por força da decisão rescindida, nos moldes da fundamentação supra.

(...)."

"PROC. -:- 2005.03.00.019258-9 AR 4440

D.J. -:- 30/11/2012

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019258-98.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.019258-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER OLIVEIRA DA COSTA

HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA DO SOCORRO SILVA MARTINS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL

CODINOME : MARIA DO SOCORRO DOS SANTOS MARTINS

SUCEDIDO : VANDERLEI DOS SANTOS MARTINS falecido

No. ORIG. : 93.00.00047-8 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Rescisória proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sucessora de Vanderlei dos Santos Martins, visando a rescisão do Acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal nos autos da Apelação Cível n.º 94.03.004483-7.

(...)

A autarquia previdenciária ajuizou a presente demanda requerendo a rescisão do julgado com fundamento em violação a literal disposição de lei e erro de fato (artigo 485, incisos V e IX, do Código de Processo Civil).

Requer, em síntese, a rescisão do julgado somente no que concerne à autoaplicabilidade dos artigos 201, § 3º, e 202, caput, da Constituição Federal de 1988, antecipando, por consequência, os efeitos financeiros previstos no artigo 144 da Lei n.º 8.213/1991.

(...)

Decido.

A Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, ao dar nova redação ao artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, possibilitou ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. No caso em que a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, poderá ser dado provimento ao recurso, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, introduzido pela lei acima mencionada.

Embora os dispositivos em referência digam respeito a recursos, não existe qualquer óbice ao julgamento monocrático de ações rescisórias, quando a matéria sub judice já tiver sido objeto de reiterada análise pelo Órgão Julgador.

Trata-se, em suma, de observância do princípio constitucional previsto no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Carta Magna, o qual garante a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Nessa esteira, trago à colação o julgado abaixo desta Seção:

(...)

Ante o exposto, presentes as condições previstas no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e JULGO PROCEDENTE esta Ação rescisória, para desconstituir o acórdão rescindendo, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, e, em novo julgamento, JULGO IMPROCEDENTE o pedido de recálculo da renda inicial do benefício do autor da ação subjacente sem a imposição de qualquer limite ao salário-de-benefício.

(...)."

"PROC. : 96.03.014320-0 AR 369

Publicação : 28/10/2005

ORIG. : 9300000178 /SP

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADV : GELSON AMARO DE SOUZA e outro

ADV : HERMES ARRAIS ALENCAR

REU : AMELIA MONTEIRO DA ROCHA

ADV : ALBINO ANTONIO FERREIRA

RELATOR: DES.FED. SERGIO NASCIMENTO / TERCEIRA SEÇÃO

Vistos.

Cuida-se de ação rescisória, intentada com fulcro no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Amélia Monteiro da Rocha, objetivando desconstituir a r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Santo Anastácio, através da qual foi julgada procedente a ação, determinando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão da requerida, primeiramente entre a data da concessão (23.07.89) e março/91, com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN, na forma da Lei n. 6.423/77, adotando-se o salário mínimo novo e o índice integral quando do primeiro reajuste, independentemente do mês da concessão (Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos), e, a partir de abril/91, atualizar todos os salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo, de modo a preservar o valor real do benefício pelo critério da equivalência salarial.

(...)

Outrossim, em se considerando que a pensão da ré foi concedida posteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988, não há que se falar na aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos ou do artigo 58 do ADCT/88, os quais somente tiveram sua incidência sobre os benefícios concedidos antes de 05 de outubro de 1988.

(...)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, 'a', do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

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

Dessa forma, prospera a pretensão do autor, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida na peça contestatória e, no mérito, julgo procedente a presente ação rescisória para rescindir a r. sentença de fl. 20/21 e, proferindo novo julgamento, julgo improcedente a ação, condenando AMÉLIA MONTEIRO DA ROCHA ao pagamento das custas processuais e, em face do caráter social que permeia as demandas previdenciárias, a verba honorária deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado desde o ajuizamento da ação."

Ainda acerca da matéria, cumpre transcrever fundamentos contidos em pronunciamento judicial da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, julgado de 20.12.2011, com os quais comungo:

"PROC. -:- 2010.03.00.004268-0 AR 7289

D.J. -:- 20/12/2011

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004268-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004268-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : SEBASTIANA ROSA ANANIAS

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS

No. ORIG. : 07.00.00067-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação rescisória do INSS (de 18/2/2010, fl. 2) contra sentença do Juízo da Única Vara da Comarca de Regente Feijó, São Paulo, de 24/4/2009, que julgou procedente pedido de aposentadoria por invalidez e estabeleceu não ser o caso de remessa oficial.

(...)

Trânsito em julgado (fl. 73-verso): 20/5/2009.

É o relatório.

INTRODUÇÃO

A Emenda Constitucional 45, de 8/12/2004, acresceu ao art. 5º da Constituição Federal o inc. LXXVIII, de teor abaixo transcrito:

'Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

(...).'

Sob outro aspecto, consigne-se, ainda, que as reformas perpetradas paulatinamente no direito processual civil brasileiro, que visam à criação de mecanismos a possibilitar melhor efetividade na prestação judicial, com maior celeridade na tramitação dos processos, contemplaram, já em 1998, mediante a Lei 9.756, de 17 de dezembro daquele exercício, eficaz instrumento à satisfação das necessidades sociais, em termos de concreta distribuição da Justiça, quando modificado o art. 557 do Código de Processo Civil, cuja redação passou a ser a seguinte:

'Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

§ 1º. Da decisão caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2º. Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.'

Consoante doutrina de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

'4. Cabimento do recurso e extensão dos poderes do relator. Na verdade, a norma dixit minus quam voluit. O sistema permite ao relator, como juiz preparador do recurso de competência do colegiado, que decida como entender necessário, de acordo com o seu livre convencimento motivado (CPC 131). O que a norma reformada quer é a economia processual, com a facilitação do trâmite do recurso no tribunal. O relator pode decidir tudo, desde a admissibilidade do recurso até o seu próprio mérito, sempre sob controle do colegiado a que pertence, órgão competente para decidir, de modo definitivo, sobre admissibilidade e mérito do recurso. O relator pode conceder a antecipação dos efeitos a serem obtidos no recurso ('efeito ativo' ou, *rectius*, 'tutela antecipada recursal'), conceder efeito suspensivo ao recurso, conceder liminar em tutela cautelar, não conhecer do recurso (juízo de admissibilidade), dar provimento ao recurso (juízo de mérito). Qualquer que seja a decisão do relator, porque interlocutória (CPC 162 § 2º) é recorrível por meio do agravo interno do CPC 557 § 1º, que nada mais é do que o agravo de que trata o CPC 522, só que no âmbito dos tribunais. O cabimento do agravo interno existe para todas e quaisquer decisões do relator, porque essa impugnabilidade decorre do CPC 557 § 1º, sendo irrelevante ou não sua previsão ou não no regimento interno dos tribunais, que é norma administrativa, portanto, *infralegal* (...).'

'11. Provimento. O relator pode dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em desacordo com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal ou de tribunal superior. Esse poder é faculdade conferida ao relator, que pode, entretanto, deixar de dar provimento ao recurso, colocando-o em mesa para julgamento pelo órgão colegiado. A norma autoriza o relator, enquanto juiz preparador do recurso, a julgá-lo inclusive pelo mérito, em decisão singular, monocrática, sujeita a agravo interno para órgão colegiado (CPC 557 § 1º). A norma se aplica ao relator, de qualquer tribunal e de qualquer recurso.' (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 960-961)

A propósito, peço licença para transcrever excertos de recente julgado da 3ª Seção desta Casa, em que restou deliberado, no que concerne ao dispositivo processual civil em testilha, que:

(...)

Também acredito cabível a aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias, muito embora esse preceito legal disponha que o relator negará seguimento a 'recurso' manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Reconheço que a ação rescisória não tem natureza recurso e nem deve ser manuseada como tal, mas ainda assim parece-me claro que a visível proposta do art. 557 do CPC é dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais em temas já pacificados. Desse modo, a interpretação teleológica do art. 557 do CPC deve afastar conclusões mecanicistas e literais para dar abrigo à compreensão de que a finalidade desse preceito foi colocar fim a litígios cuja pretensão tenha clara definição, especialmente na jurisprudência, daí porque a expressão 'recurso' deve ser admitida para também incluir a ação rescisória. A aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhido pelo E. STF, que emprega esse preceito de otimização da prestação jurisdicional para decidir temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios. Nesse sentido, a título de exemplo, trago à colação a AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe-052 de 22/03/2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe-040, 04/03/2010, ambas decididas monocraticamente em temas de mérito. Neste E. TRF da 3ª Região, a ação rescisória também vem sendo empregada para a solução de temas já pacificadas, como se pode notar na AR 97.03.008352-8/SP, Rel. Des. Federal Diva Malerbi.

O que realmente importa é verificar, em cada caso, se é efetivamente aplicável o contido no art. 285-A ou no art. 557, ambos da lei processual, o que passo a fazer.

(...).' (AR 7613, proc. 2010.03.00.027247-7, rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, v. u., DJF3 CJI 15/4/2011, p. 30)

Tal posicionamento restou corroborado pela citada 3ª Seção, na Sessão realizada aos 8/9/2011 (AR 97.03.017751-4), em que, em sede de julgamento de agravo regimental, interposto por José Claudinei Bassoli, manejado contra decisão da Juíza Fed. Conv. Mônica Nobre que, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido rescisório e a ação rescisória, houve por bem negar provimento ao recurso, de modo a aceitar a incidência, na hipótese, do indigitado dispositivo legal.

(...)

Como consequência, tenho que o julgamento com espreque nos artigos em voga, desde que rigorosamente atendidas as exigências que lhes são imanentes, afigura-se proceder salutar, em busca dos ideais do art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição Federal, como visto, a razoável duração do processo e bem assim os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

(...)." "

CASO CONCRETO

Com fulcro no art. 557 adrede reproduzido, enfrento as questões postas nos presentes autos.

MATÉRIA PRELIMINAR DECADÊNCIA

A princípio, não se há falar, na hipótese, em decadência.

O Superior Tribunal de Justiça editou preceito sumular de que o prazo para a propositura da *actio rescissoria* inicia-se apenas após o trânsito em julgado *material*, ou, noutras palavras, decorrido, *in albis*, o prazo para recorrer, ainda que o último recurso interposto não tenha sido conhecido, excetuados casos de erro grosseiro ou má-fé, máculas que, *venia concessa*, penso ausentes no caso dos autos, *in verbis*:

"*Súmula 401. O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial.*"

A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA DO DIREITO AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ART. 495 DO CPC. OFENSA AO ART. 535, II DO CPC. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DO BIÊNIO DECADÊNCIA. TRANSITO EM JULGADO DA AÇÃO. RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO. INADMISSÃO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO PODEM OBSTAR O TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO.

1. *A ação rescisória tem como termo a quo do biênio decadencial o dia seguinte ao trânsito em julgado da decisão rescindenda. Precedente: REsp. 341.655/PR, Corte Especial, DJU 04.08.08.*

2. *'Consoante o disposto no art. 495 do CPC, o direito de propor a ação rescisória se extingue após o decurso de dois anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida na causa.'* (REsp. 404.777/DF, Corte Especial, DJU 11.04.05).

3. *A inadmissibilidade ou intempestividade do recurso interposto deve ser considerada como dies a quo para o prazo decadencial do direito a rescindir o acórdão recorrido salvo se constatado erro grosseiro ou má-fé do recorrente. Precedentes da Primeira Turma: REsp. 917.671/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 07.05.07 e REsp. 544.870/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 06.12.04.*

(...)

8. *Recurso especial desprovido.*" (STJ, 1ª Turma, REsp 841592, rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe 25.05.2009, RSSTJ VOL.: 00037, p. 00508) (g. n.)

Transitado em julgado o aresto que não conheceu do recurso do ente público em 11.03.1999 (fl. 57) e aforada a vertente demanda em 14.12.1999 (fl. 02), satisfeito o art. 495 do caderno processual civil.

No que concerne à Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, aplica-se quando controvertida a matéria versada na rescisória. *A contrariu sensu*, para situações em que o *thema decidendum* se mostra convergente nas Cortes, não possui cabimento.

É o que ocorre nos autos, uma vez que a incidência da Súmula 260 do Extinto TFR sobre benefícios concedidos posteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 não se afigura factível, a saber:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - CÁLCULO DO PRIMEIRO REAJUSTE - SÚMULA Nº 260/TFR - INAPLICABILIDADE.

1. *O critério de reajuste previdenciário estatuído pela Súmula 260 do TFR tem aplicabilidade para os benefícios concedidos antes do advento da Constituição Federal de 1988 e àqueles em manutenção somente até 5 de abril de 1989, quando entrou em vigência o artigo 58 do ADCT.*

2. *Recurso conhecido.*" (STJ, 6ª Turma, REsp 224390, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJ 21.02.2000, p. 00214)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO DEMONSTRADO. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.

- *A Súmula 260/TFR somente é aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, entretanto, tal Súmula não vincula o valor do benefício ao salário mínimo, ou seja, a Súmula 260 não é sinônimo de equivalência salarial.*

- *É inaplicável a Súmula 260/TFR aos benefícios concedidos após a Constituição de 1988, pois, a partir de então é de ser obedecido o critério estabelecido na legislação previdenciária vigente.*

(...)

- *Embargos recebidos e acolhidos.*" (STJ, 3ª Seção, EmbDiver 187645, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 06.09.1999, p. 00049)

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 - REVISÃO - ART. 58 DO ADCT E SÚMULA Nº260-TFR- INAPLICABILIDADE.

1. *Tanto o critério de equivalência em número de salários-mínimos, previsto no art. 58 do ADCT, quanto o da integralidade do primeiro reajuste, previsto na Súmula nº 260-TFR, somente se aplicam aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição de 1988.*

2. *Precedentes do STJ. 3. Recurso conhecido e provido.*" (STJ, 6ª Turma, REsp 176847, rel. Min. Anselmo Santiago, v. u., DJ 16.11.1998, p. 134)

Também: REsp 222727, 6ª Turma, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJ 21.02.2000, p. 00211; REsp 212093, 6ª Turma, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJ 17.12.1999, p. 00407; REsp 205582, 5ª Turma, rel. Min. Edson Vidigal, v. u., DJ 16.08.1999, p. 00101; EMBDIVER 114268, 3ª Seção, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJ 28.06.1999, p. 00049; EDclREsp 194772, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v. u., DJ 26.04.1999, p. 00132; REsp 81989, 6ª Turma, rel. Min. William Patterson, v. u., DJ 27.05.1996, p. 17956.

Neste Regional, não de hoje:

"PREVIDENCIA SOCIAL, REVISÃO, JULGAMENTO EXTRA PETITA, NÃO ACOLHIMENTO, APOSENTADORIA CONCEDIDA ANTES DO ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, CORREÇÃO DOS 24 SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO, DESCABIMENTO DA CORREÇÃO DOS 12 ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO, APLICAÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI N 6.423/77, ATO JURIDICO PERFEITO, REVISÃO E RECOMPOSIÇÃO DE BENEFÍCIO, SUMULA N 260 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS, ARTIGO 58 DO ADCT.

(...)

4- NO PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO DEVE SER APLICADO O ÍNDICE INTEGRAL DE ATUALIZAÇÃO, BEM COMO NOS SUBSEQUENTES, DE MOLDE A NÃO IMPORTAR EM REDUÇÃO DE SEU VALOR INICIAL. APLICAÇÃO DA SUMULA N 260 DO EXTINTO TFR.

5- A REGRA DO ARTIGO 58 DA ADCT TEVE POR FIM RESTABELECE O VALOR DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS, DE MOLDE A MANTE-LOS EM CORRESPONDÊNCIA AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS DA ÉPOCA DE SUA CONCESSÃO, SENDO QUE A SUA INCIDÊNCIA PERDUROU ATÉ A IMPLANTAÇÃO DO PLANO DE CUSTEIO DE BENEFÍCIOS, FACE O PRÓPRIO COMANDO CONSTITUCIONAL ASSIM O DETERMINAR.

6- RECURSO A QUE SE DA PARCIAL PROVIMENTO." (AC 106750, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v. u., DJ 21.05.1996) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO E REVISÃO DE BENEFÍCIO. - ADMISSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DO ART. 475, INCISO II DO CPC SOMENTE NAS SENTENÇAS PROFERIDAS CONTRA A UNIÃO, ESTADO E MUNICÍPIO, EXCLUINDO-SE DESTA ROL, AS AUTARQUIAS FEDERAIS, A NÃO SER QUANDO ESTAS FOREM SUCUMBENTES EM EXECUÇÃO DE DÍVIDA ATIVA. APLICAÇÃO DAS SUMULAS N. 620 (STF) E 34 (EXTINTO TFR).

(...)

- PARA A APURAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, A CORREÇÃO DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO, ANTERIORES AOS ÚLTIMOS 12 (DOZE), DEVE SER FEITA EM CONFORMIDADE COM O QUE PREVE O ART. 1 DA LEI N. 6423/77. INTELIGÊNCIA DA SUMULA N. 07 DESTA CORTE REGIONAL.

- A RENDA MENSAL INICIAL ENTÃO OBTIDA SOFRERÁ REAJUSTES AUTOMÁTICOS CONFORME DETERMINA A SUMULA 260 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS.

- A PARTIR DE ABRIL DE 1989, A RMI SERÁ EXPRESSA EM NÚMEROS DE SALÁRIOS MÍNIMOS DE ACORDO COM O ARTIGO 58 DO ADCT ATÉ A EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91 E, A PARTIR DAÍ, SERÃO REAJUSTADOS PELO INPC.

(...)

- PRELIMINARES REJEITADAS. - APELAÇÃO DO INSTITUTO PARCIALMENTE PROVIDA. - RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO." (AC 269196, rel. Juiz Fed. Conv. Domingos Braune, v. u., DJ 19.03.1996) (g. n.)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. CORREÇÃO DOS 24 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA SUMULA N. 260 DO EXTINTO TFR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 58 DO ADCT. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - APLICAÇÃO DA SUMULA N. 07, DESTA EGREGIA CORTE.

II - A REVISÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PROCEDER-SE-Á PELO DISPOSTO NA SUMULA N. 260 DO EXTINTO TFR ATÉ O MÊS DE MARÇO DE 1989; A PARTIR DE ABRIL/89 APLICAR-SE-Á O PREVISTO NO ARTIGO 58 DO ADCT ATÉ A EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91.

III - PARCIALMENTE PROVIDO O APELO AUTARQUICO." (AC 288939, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Pedro Rotta, v. u., DJ 05.03.1996) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APLICABILIDADE DA LEI 6423/77 - ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS - APLICABILIDADE DO ART. 201, PAR. 6, DA CF - INOCORRÊNCIA DE OFENSA AO ART. 59 ADCT/CF - REAJUSTAMENTO DO BENEFÍCIO PELOS CRITÉRIOS DA SUMULA 260 TFR - BENEFÍCIO DE JUNHO DE 1989 - ARTIGO 195, PAR. 5, DA CF - CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. A RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA NOVA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DEVE SER APURADA COM BASE NOS 36 (TRINTA E SEIS) SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO, CORRIGINDO-SE, APENAS, OS 24

(VINTE E QUATRO) PRIMEIROS (ART. 21 DA CLPS), NOS TERMOS DA LEI 6423/77, MEDIANTE A VARIAÇÃO DA ORTN/OTN/BTN.

(...)

5. APÓS O RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NA FORMA DO 'DECISUM', DEVERÁ O BENEFÍCIO DO AUTOR SER REAJUSTADO PELOS CRITÉRIOS DA SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR ATÉ MARÇO DE 1989, OBSERVANDO-SE A PARTIR DESSE MESMO ANO O DISPOSTO NO ARTIGO 58 (ADCT) DA CF, ATÉ A IMPLANTAÇÃO DO PLANO DE CUSTEIO E BENEFÍCIOS.

(...)

10. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

11. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE." (AC 198170, 5ª Turma, rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, v. u., DJ 13.02.1996) (g. n.)

Acresça-se: AC 188981, 1ª Turma, rel. Des. Fed. Theotonio Costa, v. u., DJ 25.07.1995; AC 106061, 1ª Turma, rel. Des. Fed. Theotonio Costa, v. u., DJ 04.04.1995; AC 96414, 2ª Turma, rel. Des. Fed. Arice Amaral, v. u., 30.11.1994.

Não bastasse, firmou-se posicionamento na 3ª Seção deste TRF - 3ª Região de que a utilização dos critérios de reajuste da Súmula 260 do Extinto TFR consubstancia *quaestio* de ordem constitucional:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 343 DO STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA 260 DO TFR. DESCABIMENTO.

- Como a questão versada nestes autos é unicamente de direito e já se encontra pacificada em jurisprudência desta Corte e das Cortes Superiores, não há óbice ao julgamento monocrático da causa, em homenagem aos princípios da celeridade e instrumentalidade das formas.

- É orientação assente nesta Seção Especializada que a questão atinente à aplicação dos critérios de reajuste da Súmula n. 260 do TFR enseja matéria de índole constitucional, a afastar a incidência da Súmula n. 343 do STF.

- Esta Egrégia Terceira Seção, acolhendo entendimento do e. STJ, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação do índice integral no primeiro reajuste dos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988.

- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

- Agravo desprovido. Decisão mantida." (AR 466, rel. Des. Fed. Daldice Santana, m. v., e-DJF3 15.09.2011, p. 22) (g. n.)

Superadas tais questões, passo à análise dos demais pontos invocados.

ART. 485, INC. V, CPC

JUÍZO RESCINDENS

Considero o estipulado no inc. V do art. 485 do *codice* processual civil oportuno ao caso.

Sobre o regramento em voga, a doutrina faz conhecer que somente ofensa **literal** a dispositivo de lei configura sua ocorrência; ou, ainda, que se viola a norma não apenas quando se nega sua vigência, mas, igualmente, no momento em que se decide de forma inteiramente contrária ao que prescreve a regra eventualmente afrontada, a saber:

"(...)

O conceito de violação de 'literal disposição de lei' vem sendo motivo de largas controvérsias desde o Código anterior. Não obstante, o novo estatuto deliberou conservar a mesma expressão.

O melhor entendimento, a nosso ver, é o de Amaral Santos, para quem sentença proferida contra literal disposição de lei não é apenas a que ofende a letra escrita de um diploma legal; 'é aquela que ofende flagrantemente a lei, tanto quanto a decisão é repulsiva à lei (error in iudicando), como quando proferida com absoluto menosprezo ao modo e forma estabelecidos em lei para a sua prolação (error in procedendo).'

Não se cogita de justiça ou injustiça no modo de interpretar a lei. Nem se pode pretender rescindir a sentença sob invocação de melhor interpretação da norma jurídica aplicada pelo julgador.

Nesse sentido, assentou o Supremo Tribunal Federal em súmula que 'não cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição de lei quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais' (nº 343).

Fazendo um paralelismo entre o recurso extraordinário por negação de vigência à lei federal e a ação rescisória por violação de literal disposição de lei, Sérgio Sahione Fadel conclui pela identidade das duas situações e afirma que 'a violação do direito expresso' corresponde ao 'desprezo pelo julgador de uma lei que claramente regule a hipótese e cuja não-aplicação no caso concreto implique atentado à ordem jurídica e ao interesse público.'

Mas não é necessário que a sentença tenha cogitado da existência de uma regra legal e em seguida se recusado a aplicá-la. Nem se exige que a regra legal tenha sido discutida, de forma expressa, na sentença rescindenda. 'A

sentença que ofende literal disposição de lei é aquela que, implícita ou explicitamente, conceitua os fatos enquadrando-os a uma figura jurídica que não lhe é adequada'. De tal arte, doutrina e jurisprudência estão acordes em que 'viola-se a lei não apenas quando se afirma que a mesma não está em vigor, mas também quando se decide em sentido diametralmente oposto ao que nela está posto, não só quando há afronta direta ao preceito mas também quando ocorre exegese indubitavelmente errônea'. (THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, 40ª ed., volume I, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 608-609)

O feito subjacente foi intentado para revisão dos benefícios dos autores, de forma retroativa à data da aposentação, observados, ainda, índices integrais.

Milton Faustino da Silva, Altamir Franzoze e Francisco de Assis Siqueira Gomes da Silva aposentaram-se por tempo de serviço ("NBs" 42/55.570.166-2, 42/55.542.860-5 e 42/55.542.210-0) em 29.07.1992, 11.06.1992 e 12.06.92, respectivamente (fl. 08), quer-se dizer, **após** a edição da Lei 8.213/91, bem como do Decreto 357/91, que a regulamentou.

Nos termos da remansosa jurisprudência correlata a espécie, porquanto as jubilações deram-se posteriormente à normatização previdenciária supra, imprópria se apresenta a aplicação da Súmula 260 do Extinto Tribunal Federal de Recursos, regendo-as a proporcionalidade da Lei 8.213/91, art. 41, o qual entendo ter sido violado pela decisão, mantida nesta Corte, por força do não conhecimento do apelo da autarquia federal, que determinou a incidência do verbete adrede, para fins de refazimento do cálculo das aposentadorias da então parte autora.

Além dos já transcritos, colaciono outros julgados pertinentes ao desfecho deste processo:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. AUTOAPLICABILIDADE DO ARTIGO 202 DA CF. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT/CF-88. EXTRA PETITA. PROCEDÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO FORMULADO NA AÇÃO ORIGINÁRIA.

(...)

III - Não há que se falar, no presente caso (DIB: 14/08/1989), em primeiro reajuste de forma integral, por não se aplicar, após o advento da Constituição Federal, o critério de revisão previsto na Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

IV - O critério adotado para o primeiro reajuste dos benefícios previdenciários iguais ao da parte ré, com DIB posterior à promulgação da CF/88, foi o da proporcionalidade e não o da integralidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do artigo 41 da Lei 8.213/91, em sua redação original. Precedentes.

(...)

X - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada procedente, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, para desconstituir parcialmente o v. acórdão rescindendo. Improcedência do pedido deduzido da demanda subjacente, tão somente no que se refere à correção de todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição que integraram o período básico de cálculo da renda mensal do benefício da parte segurada (autoaplicabilidade do artigo 202 da CF/88), bem como no tocante à aplicação da Súmula 260 do extinto TFR ao presente caso, mantendo o v. acórdão quanto aos demais pontos que não foram objeto de rescisão, nos termos da fundamentação. Prejudicado o julgamento do Agravo Regimental." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 1320, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., e-DJF3 24.06.2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ÓBITO ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO NO TRANSCORRER DA DEMANDA. REVELIA. PROCURAÇÃO IRREGULAR. DECADÊNCIA. INCORRÊNCIA. TRÂNSITO EM JULGADO CONTADO DA ÚLTIMA DECISÃO. SÚMULA 343 DO STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 201, §2º, E 202 DA CF. SÚMULA 260 DO TFR. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. PEDIDO DA DEMANDA SUBJACENTE IMPROCEDENTE.

(...)

5 - A contagem do prazo decadencial tem início com o trânsito em julgado da última decisão proferida no processo, ainda que esta seja de não conhecimento do recurso.

6 - A matéria aventada na inicial encontra-se fundamentada na interpretação de texto constitucional, ficando, dessa forma, afastada a incidência da Súmula nº 343 do E. STF.

7 - A decisão que determina a utilização do índice integral do primeiro reajuste para benesses concedidas já sob a égide da Lei de Benefícios ofende ao disposto no art. 201, §2º, da Constituição Federal, bem como o art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e suas posteriores alterações, cabendo, em consequência, a sua rescisão, na parte impugnada.

(...)

9 - De ofício, julgado extinto o feito, sem resolução de mérito, com relação ao réu Omar Travagin e, com análise do mérito, em face da ré Aparecida Miqueloto Travagin, nos termos, respectivamente, dos arts. 267, IV, § 3º, e 269, IV, ambos do CPC. Pedido rescisório julgado procedente e pedido da demanda subjacente julgado improcedente em relação aos réus remanescentes. Tutela antecipada mantida." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 2159, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 22.06.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. PRELIMINAR. DECADÊNCIA. SÚMULA 343, STF. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS CF/88. SÚMULA 260

TFR. ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS. DESCABIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. CONCEDIDA. AGRAVO REGIMENTAL. PREJUDICADO.

1. Na esteira do entendimento do STJ, acolhido por esta Terceira Seção, ressalvados os casos de intempestividade, absoluta falta de previsão legal e evidente má-fé, o prazo para a propositura de ação rescisória conta-se do trânsito em julgado do último recurso.

2. Inaplicável a Súmula n. 343 do STF, porquanto o caso envolve matéria de índole constitucional, conforme precedentes desta e. Corte.

3. Aos benefícios concedidos posteriormente ao advento da Carta Magna de 1988, aplicam-se os critérios de cálculo e reajuste previstos na Lei n. 8.213/91. Inaplicáveis a Súmula n. 260 do TFR e a incorporação dos índices expurgados nos salários-de-contribuição, sob pena de ofensa ao Sistema de custeio.

4. Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 5º, 201, e 202, da Constituição Federal, bem ainda aos artigos 41 e 31 da Lei n. 8.213/91, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.

5. Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Pedido subjacente improcedente.

6. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, com fundamento nos artigos 273 e 489, ambos do Código de Processo Civil e, por via de consequência, prejudicado o agravo regimental.

7. Sem condenação em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 1289, rel. Des. Fed. Daldice Santana, v. u., e-DJF3 15.09.2011, p. 23)

Como consequência, fica rescindido o decisório hostilizado, à luz do art. 485, inc. V, do diploma adjetivo pátrio.

JUÍZO RESCISSORIUM

No que tange ao juízo *rescissorium*, em virtude da fundamentação relativa à cisão do julgado, o pedido subjacente resta improcedente.

SUCUMBÊNCIA

Em atendimento à diretriz firmada pela 3ª Seção desta Casa, deixo de condenar a parte ré no pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária de Justiça gratuita (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014510-0/SP, rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 23/6/2006, p. 460-464).

DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar, rescindo o *decisum* atacado e julgo improcedente o pedido subjacente. Sem ônus sucumbenciais.

Intimem-se. Publique-se. À vista da existência de precatório (fls. 152 e seguintes), oficie-se a Presidência desta Corte, bem como o Juízo da causa.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014346-34.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.014346-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : VICENTE JOAQUIM
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
No. ORIG. : 97.03.043931-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Vistos.

Trata-se de ação rescisória do INSS proposta em 24.03.2000, com fulcro no art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil, contra aresto da 1ª Turma desta Casa, de rejeição de matéria preliminar e de desprovimento da apelação que interpôs e da remessa oficial, mantida sentença de procedência de pedido de aposentadoria por tempo de serviço a trabalhador rural.

A autarquia federal, em resumo, sustenta o não cumprimento da carência necessária à aposentação em epígrafe, *ex vi* do inc. I do art. 201 da Constituição Federal e arts. 25, inc. II; 52 e 142 da Lei 8.213/91.

Dadas as razões supra, pretende cumulação dos juízos *rescindens* e *rescissorium*, a par da dispensa do depósito do art. 488, inc. II, do compêndio processual civil.

Documentos (fls. 12-79).

Contestação (fls. 80-99). Preliminarmente, carência da ação, em virtude da insubsistência da argumentação relativa à ocorrência do inc. V do art. 485 do compêndio de processo civil. Reivindica gratuidade de Justiça.

Razões finais somente do INSS (fls. 109-110 e 111).

Parquet Federal (fls. 112-120): "Isto posto, o parecer do Ministério Público Federal é pela procedência da ação rescisória, ressaltando-se que o aposentado efetivamente comprovou o tempo de serviço necessário para aposentadoria, mas indispensável a comprovação das contribuições facultativas para tal objetivo".

Deferida Justiça gratuita à parte ré (fl. 122).

Pedido de dia para julgamento (fl. 127).

Na Sessão da 3ª Seção, realizada aos 11.04.2013, o processo foi retirado de pauta.

Trânsito em julgado (fl. 70): 16.09.1998.

É o Relatório.

Decido.

Dispensada a autarquia federal do depósito previsto no inc. II do art. 488 do Código de Processo Civil, considerado o art. 8º da Lei 8.620/93.

INTRODUÇÃO

Refere o art. 557 do *codex* processual civil que:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º. Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º. Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)"

É significativa a jurisprudência, no sentido de que o dispositivo legal em epígrafe afigura-se cabível em ações rescisórias:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). LOAS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. - O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade de matéria já decidida. - Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. - Agravo a que se nega provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgAR 524, rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, v. u., e-DJF3 09.10.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Recurso interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão que julgou procedente o pedido rescisório (art. 557 do CPC), reconhecendo a violação à literal disposição de lei (art. 485, V, do CPC), para desconstituir o v. acórdão que determinara majoração do coeficiente da pensão por morte, e, em novo julgamento, reconhecer a improcedência do pedido originário, bem como do pleito formulado pelo INSS, na rescisória, para desconto de eventuais valores pagos à demandada. II - Julgado dispôs, expressamente, sobre a admissibilidade do julgamento monocrático. III - Reconhecida a repercussão geral da matéria não se permite a subsistência de julgados contrários à decisão da Suprema Corte, sob pena de afronta à sua autoridade e aos fins da Emenda Constitucional nº 45/04, que objetiva a celeridade dos processos e a uniformização da jurisprudência. IV - É assente a orientação pretoriana no

sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação. V - Não merece reparos a decisão recorrida. VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgAR 5925, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24.09.2012)

"PROC. -:- 2007.03.00.083514-0 AR 5541

D.J. -:- 13/12/2012

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0083514-79.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.083514-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES

HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : SULEIDE DO CARMO FERREIRA CALEJON

ADVOGADO : ANDRÉA SIMONE NG URBANO

No. ORIG. : 2003.61.04.015181-7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória, com pedido de tutela antecipada, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de SULEIDE DO CARMO FERREIRA CALEJON, visando à rescisão de acórdão proferido pela Colenda Nona Turma desta Corte Regional, que deu provimento à apelação da então autora para julgar procedente o pedido de revisão da pensão por morte por ela recebida, observando-se o disposto na Lei 9.032/95 (coeficiente de 100% do salário de benefício).

Alega a Autarquia, em síntese, que o acórdão rescindendo incorreu em violação a literal disposição de lei (CPC, art. 485, V), mais especificamente aos artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, ambos da Constituição Federal, e 75 da Lei 8.213/91, uma vez que foi determinada a aplicação do critério estabelecido pela Lei 9.032/95 ao benefício da autora, concedido a partir de 14.06.1973.

Pede a rescisão do julgado e, posteriormente, o novo julgamento da causa (CPC, art. 488, I), a fim de que seja rejeitado o pedido originário. Requer, ainda, a devolução dos valores pagos indevidamente.

O pleito de antecipação de tutela foi deferido.

Contestou a requerida, alegando, preliminarmente, o não cabimento da ação rescisória, haja vista a incidência da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.

As partes ofereceram razões finais.

Parecer do Ministério Público Federal pela procedência parcial do pedido.

O feito foi inicialmente incluído em pauta de julgamento da Colenda Terceira Seção deste Tribunal, sendo que, posteriormente, foi retirado por indicação do então Eminentíssimo Relator.

É o relatório. Decido.

O caput do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a 'recurso', estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g., AR 97.03.008352-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi e AR 0103067-15.2007.4.03.000003, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral).

Outrossim, não merece acolhida a preliminar de não cabimento da ação rescisória, com base na súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, assim dispõe referido verbete sumular:

Não cabe ação rescisória contra ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

Todavia, embora a regra geral quanto ao inciso V do art. 485 do Código de Processo Civil seja a de que sempre que a interpretação dos tribunais for controvertida acerca de determinado comando normativo, existindo

entendimentos distintos no âmbito da jurisprudência, a opção judicial por qualquer das teses divergentes não implica violação a literal disposição legal, descabida se mostrando a utilização da ação rescisória, há que se considerar a existência de uma exceção, unanimemente reconhecida em sede doutrinária e jurisprudencial: a das controvérsias versando sobre matéria constitucional.

Assim, se a lide envolve a aplicação de dispositivo da Constituição Federal - no caso concreto, os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º -, há que se afastar o emprego da supracitada súmula, em homenagem à força normativa da Constituição e à máxima efetividade das normas constitucionais.

Nesse passo, saliento que a questão da inaplicabilidade da súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional encontra-se absolutamente pacificada no âmbito jurisprudencial, pois há inclusive súmula do Tribunal Regional Federal da Quarta Região acerca disto:

Súmula 63: Não é aplicável a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal nas ações rescisórias versando matéria constitucional.

Em idêntico sentido, a Súmula nº 27 desta Corte Regional, a qual, embora editada pela Segunda Seção, aplica-se, analogicamente, à espécie:

É inaplicável a súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, em ação rescisória de competência da Segunda Seção, quando implicar exclusivamente interpretação de texto constitucional.

Essa é, também, a posição do Superior Tribunal de Justiça, como revelam, ilustrativamente, as ementas de acórdão abaixo transcritas:

(...)

Cabe atestar, na sequência, a tempestividade da presente ação rescisória, na medida em que não foi ultrapassado o prazo decadencial de dois anos, estabelecido no art. 495 do Código de Processo Civil, como revela a certidão a fls. 30.

Passo ao exame do mérito da causa, relativamente ao juízo rescindendo, cabendo anotar que nesta primeira etapa a análise limitar-se-á à procedência ou não do pedido de rescisão, ou seja, se está ou não configurada a hipótese estabelecida no art. 485, V, do Código de Processo Civil, verbis:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

V - violar literal disposição de lei.

A violação a literal disposição legal há de ser considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubitosa, que salta aos olhos. Cumpre esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

E, no caso, é de se reconhecer a violação literal aos dispositivos mencionados pelo requerente, haja vista a existência de jurisprudência pacificada acerca da matéria.

Com efeito, assim dispõem as normas legais invocadas pelo INSS:

CONSTITUIÇÃO FEDERAL:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

§ 5º - Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

LEI 8.213/91:

Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será: a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas). b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente do trabalho. (Redação original)

Art. 75. O valor mensal da pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O entendimento prevalecente à época da prolação do acórdão rescindendo era o de que a aplicação da Lei 9.032/95, que majorou o coeficiente de cálculo da pensão por morte para 100% do salário de benefício, aos benefícios concedidos anteriormente à sua entrada em vigor, não implicava violação ao princípio tempus regit

actum (CF, art. 5º, XXXVI), mas simples incidência imediata das novas regras aos benefícios em manutenção (LINDB, art. 6º, caput).

Nessa linha, por exemplo, o REsp 1096244/SC, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgado pela Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 22.04.2009.

Entretanto, apreciando a questão ora controvertida, houve por bem o Egrégio Supremo Tribunal Federal atribuir solução diametralmente oposta à questão.

De fato, ao julgar o RE 597389/SP, submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil (repercussão geral da questão constitucional), firmou a Suprema Corte a compreensão de que os benefícios previdenciários devem ser regulados pela lei vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos necessários à sua concessão, incidindo, assim, o princípio tempus regit actum na determinação da legislação de regência, seja da concessão, seja da majoração do benefício.

Assim, decisão que prevê a aplicação de lei nova a benefícios anteriormente concedidos, com vistas à revisão dos parâmetros de concessão, implica violação aos artigos 5º, XXXVI (direito adquirido e ato jurídico perfeito) e 195, § 5º (preexistência da fonte de custeio), ambos da Constituição Federal.

Confira-se a ementa do acórdão de citado recurso extraordinário:

(...)

Como consequência do entendimento supra, conclui-se que o art. 75 da Lei 8.213/91 (em sua redação original ou naquela dada pela Lei 9.032/95) há de receber interpretação conforme a Constituição Federal, a vedar sua incidência em relação a benefícios previdenciários em manutenção quando da sua entrada em vigor.

Não obstante, a requerente, ora ré, fica desonerada da devolução dos montantes já percebidos a título do benefício de pensão por morte com o coeficiente de 100% do salário de benefício, haja vista tratar-se de valores recebidos de boa-fé, com natureza alimentar, conforme Súmula nº 51 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, a seguir transcrita:

Os valores recebidos por força de antecipação dos efeitos de tutela, posteriormente revogada em demanda previdenciária, são irrepetíveis em razão da natureza alimentar e da boa-fé no seu recebimento.

(...)

Posto isso, tendo o acórdão rescindendo discrepado do entendimento firmado pela Colenda Corte Suprema em recurso extraordinário submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil (repercussão geral da questão constitucional), com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação rescisória ajuizada pelo INSS, para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão transitado em julgado, e, em juízo rescisório, JULGAR IMPROCEDENTE o pedido originário. Fica rejeitado, contudo, o pleito de devolução dos valores já recebidos por força da decisão rescindida, nos moldes da fundamentação supra.

Sem condenação da ré em custas e honorários advocatícios, eis que beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos ao arquivo, observadas as formalidades legais."

"PROC. -:- 2005.03.00.019258-9 AR 4440

D.J. -:- 30/11/2012

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019258-98.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.019258-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER OLIVEIRA DA COSTA

HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA DO SOCORRO SILVA MARTINS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL

CODINOME : MARIA DO SOCORRO DOS SANTOS MARTINS

SUCEDIDO : VANDERLEI DOS SANTOS MARTINS falecido

No. ORIG. : 93.00.00047-8 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Rescisória proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sucessora de Vanderlei dos Santos Martins, visando a rescisão do Acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal nos autos da Apelação Cível n.º 94.03.004483-7.

A sentença prolatada em Primeira Instância julgou procedente a ação subjacente, a fim de condenar o instituto réu a recalcular a renda inicial do benefício percebido pelo autor, abstendo-se de impor qualquer limite ao salário de benefício, bem ainda ao pagamento das correspondentes diferenças, desde o início do benefício até sua efetiva correção, acrescidas de juros de mora, a contar da citação, e correção monetária, segundo a Súmula 71

do extinto Tribunal Federal de Recursos e, a partir do ajuizamento da ação de acordo com a Lei n. 8.213, de 1991, artigo 41, parágrafo sexto, prejudicadas, pela prescrição, as parcelas vencidas antes de cinco anos da data da propositura da ação (fls. 46/48).

Em sede de apelação, a Quinta Turma desta Corte, por maioria, deu parcial provimento à apelação da autarquia, para que a correção das diferenças devidas se faça, nos termos das Leis n.ºs 6.899/81, 8.213/91, 8.542/92, 8.880/94 e alterações posteriores, no âmbito de suas respectivas vigências, e da Súmula n.º 08 deste tribunal, mantida, no mais, a sentença (fls. 52/82)

Por decisão monocrática prolatada às fls. 89/90, entendeu-se que os embargos de declaração opostos em relação ao acórdão acima mencionado eram manifestamente improcedentes, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil e 262, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, negando-se, por consequência, seguimento ao recurso.

Face à decisão monocrática que negou seguimento aos embargos de declaração, a autarquia interpôs agravo, ao qual foi negado provimento por ser manifestamente inadmissível o agravo, inexistindo motivo que o justifique ou fundamento que desconstitua a decisão agravada, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º, do artigo 557, do CPC, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor corrigido da causa, condicionando-se a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do respectivo valor, caracterizado o intuito evidentemente protelatório. A presente ação foi ajuizada há quase 11 anos (em 1993), visando a revisão do benefício de aposentadoria especial percebido pelo autor. A infundada resistência do INSS impede a solução da lide, eternizando o conflito. Dito isso, nego provimento ao agravo (fls. 100/112).

Trânsito em julgado para as partes em 21.06.2004 (fl. 122).

A autarquia previdenciária ajuizou a presente demanda requerendo a rescisão do julgado com fundamento em violação a literal disposição de lei e erro de fato (artigo 485, incisos V e IX, do Código de Processo Civil).

Requer, em síntese, a rescisão do julgado somente no que concerne à autoaplicabilidade dos artigos 201, § 3º, e 202, caput, da Constituição Federal de 1988, antecipando, por consequência, os efeitos financeiros previstos no artigo 144 da Lei n.º 8.213/1991.

Alternativamente, caso entenda-se não ter ocorrido violação a literal disposição de lei, a autarquia previdenciária pugna pela existência de erro de fato no julgado rescindendo. Alega que o benefício do autor da ação subjacente, concedido em 01.05.1991, está regido pela Lei n.º 8.213/1991, já que esta teria retroagido seus efeitos a 05.04.1991, nos termos do artigo 145 e respectivo parágrafo único, alcançando, portanto, o benefício em tela. Desse modo, como a discussão teria levado em consideração que o benefício concedido era regido pela CLPS (Decreto n.º 89.312/1991), quando na verdade era disciplinado pela Lei n.º 8.213/1991, teria ocorrido erro de fato, em razão de ter sido admitido um fato inexistente como efetivamente ocorrido.

Por fim, requereu a antecipação da tutela e a procedência da presente Ação Rescisória para que em novo julgamento seja a causa julgada consoante a legislação aplicável ao caso sub judice.

A Ação Rescisória foi ajuizada em 19.04.2005 e à causa foi atribuído o valor R\$ 527.337,05 (quinhentos e vinte e sete mil trezentos e trinta e sete reais e cinco centavos).

O processo veio instruído com os documentos acostados às fls. 32/134.

A apreciação do pedido de tutela antecipada restou postergada para depois de realizada a citação da parte ré (fl. 136).

Regularmente citada à fl. 146 verso, a parte ré, Maria do Socorro Silva Martins, apresentou a contestação juntada às fls. 149/172, instruída com os documentos acostados às fls. 173/174. Aduz, preliminarmente, a inépcia da inicial, ao argumento de que, sob o fundamento de violação a literal disposição de lei, a parte autora pretende a rediscussão da matéria julgada. No caso trata-se de matéria controvertida, de modo a incidir o óbice da Súmula n.º 343 do STF. Acrescenta que o INSS utiliza-se da presente ação como recurso, o que seria inviável no juízo rescisório. Pontua que se houvesse interesse em atacar a decisão rescindenda no âmbito desta Corte, deveria no momento oportuno ter sido interpostos os respectivos Recursos Especial e/ou Extraordinário. Em suma, de forma preliminar, requer a ré a extinção do processo sem julgamento de mérito face à inépcia da inicial, pela ausência de violação à literalidade da lei, bem como pela divergência de interpretação dos Tribunais, e respeito à coisa julgada e segurança jurídica.

No mérito, afirma que não assiste razão à autarquia previdenciária, vez que o artigo 202 da Constituição Federal em sua redação original foi admitido pelos Tribunais enquanto auto-aplicável, devendo assim, para o cumprimento da verdadeira Justiça, esta rescisória ser julgada inteiramente improcedente. Requer, também, os benefícios da assistência judiciária gratuita, por ser pobre na acepção jurídica.

Réplica da autarquia previdenciária às fls. 180/187.

Instadas a especificarem provas a serem produzidas (fl. 189), a autarquia previdenciária informou nada ter a requerer (fl. 193), enquanto que a parte ré permaneceu silente (fl. 194).

Em razões finais, o INSS reiterou o pedido formulado na inicial, requerendo a procedência da presente Ação Rescisória (fls. 200/203). Por sua vez, a parte ré manifestou-se pela improcedência do pedido formulado (fls. 205/212).

O Ministério Público Federal, em parecer exarado às fls. 214/220 acrescido do Parecer Técnico às fls. 221/226,

manifestou-se pela procedência do pedido formulado na presente Ação Rescisória.

É o Relatório.

Decido.

A Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, ao dar nova redação ao artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, possibilitou ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. No caso em que a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, poderá ser dado provimento ao recurso, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, introduzido pela lei acima mencionada.

Embora os dispositivos em referência digam respeito a recursos, não existe qualquer óbice ao julgamento monocrático de ações rescisórias, quando a matéria sub judice já tiver sido objeto de reiterada análise pelo Órgão Julgador.

Trata-se, em suma, de observância do princípio constitucional previsto no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Carta Magna, o qual garante a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Nessa esteira, trago à colação o julgado abaixo desta Seção:

(...)

No julgamento unânime do Agravo Regimental em Ação Rescisória n.º 00027247-82.2010.4.03.0000/SP, o Relator Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, fez consignar em seu voto que:

(...) Também acredito cabível a aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias, muito embora esse preceito legal disponha que o relator negará seguimento a 'recurso' manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Reconheço que a ação rescisória não tem natureza recurso e nem deve ser manuseada como tal, mas ainda assim parece-me claro que a visível proposta do art. 557 do CPC é dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais em temas já pacificados. Desse modo, a interpretação teleológica do art. 557 do CPC deve afastar conclusões mecanicistas e literais para dar abrigo à compreensão de que a finalidade desse preceito foi colocar fim a litígios cuja pretensão tenha clara definição, especialmente na jurisprudência, daí porque a expressão 'recurso' deve ser admitida para também incluir a ação rescisória. A aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhido pelo E. STF, que emprega esse preceito de otimização da prestação jurisdicional para decidir temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios. Nesse sentido, a título de exemplo, trago à colação a AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe-052 de 22/03/2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe-040, 04/03/2010, ambas decididas monocraticamente em temas de mérito. Neste E. TRF da 3ª Região, a ação rescisória também vem sendo empregada para a solução de temas já pacificadas, como se pode notar na AR 97.03.008352-8/SP, Rel. Des. Federal Diva Malerbi. (...)

No caso vertente, encontram-se presentes as condições necessárias para o julgamento monocrático da presente Ação Rescisória, visto tratar-se de matéria há muito tempo pacificada no âmbito das Cortes pátrias.

Inicialmente, consigno que o Instituto Nacional do Seguro Social está dispensado da realização do depósito prévio a que se refere o artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil, nos termos do disposto no artigo 8º da Lei n.º 8.620, de 05 de janeiro de 1993 e na Súmula n.º 175 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista o pedido formulado na contestação às fls. 149/172, concedo à parte ré os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei n.º 1.060, de 05 de fevereiro de 1950.

Ressalto, ainda, que não restou superado o prazo decadencial de dois anos, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil, para o ajuizamento deste processo, já que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 21.06.2004 e a inicial foi protocolada em 19.04.2005.

Passo ao exame da matéria preliminar.

A preliminar aventada em contestação, no sentido de que a autarquia previdenciária utiliza-se da presente Ação Rescisória como se recurso fosse, é matéria que está adstrita à procedência ou não do pedido rescisório, de modo que se confunde com o próprio mérito do processo e com ele será analisado.

Por seu turno, não procede a alegação de que, in casu, a análise da Ação Rescisória esbarraria no óbice da Súmula n.º 343 do Supremo Tribunal Federal, tendo em vista que a alegação de violação a literal disposição de lei vincula-se à interpretação de dispositivos constitucionais.

É cediço que a violação a literal disposição de lei exige que haja um consenso sobre o sentido jurídico da norma e que o Julgador não tenha observado esse significado.

Se a norma jurídica era de interpretação controvertida à época do julgado, não há que se falar em violação a literal disposição de lei, no caso da decisão ter agasalhado um dos possíveis sentidos da norma prevalecentes à época do julgamento. Nesse sentido, é a Súmula n.º 343 do Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe:

Não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

Todavia, esse entendimento é excepcionado quando a divergência refere-se a matéria de ordem constitucional. A doutrina e a jurisprudência são concordes de que não pode prevalecer no mundo jurídico decisões que não se

amoldem ao texto constitucional, tendo em vista a supremacia da Constituição e a necessidade de sua aplicação uniforme por todos os destinatários.

Neste processo, o INSS alega violação aos artigos 201, § 3º e 202, caput, todos da Constituição Federal, além de outros dispositivos normativos especificados na inicial desta Ação Rescisória.

Assim, como a alegação de violação a dispositivo legal envolve a interpretação de normas constitucionais, não há que se falar no óbice da Súmula 343 do STF. Esse é o entendimento pacífico desta Corte, como se pode observar dos julgados a seguir colacionados:

(...)

Desse modo, fica prejudicada a preliminar referente ao óbice da Súmula 343 do STF.

Quanto à alegação de que o INSS estaria buscando sanar sua negligência, em razão da não interposição dos competentes Recursos Especial e Extraordinário, friso que o Colendo Supremo Tribunal Federal, já se posicionou acerca do tema, cristalizando o entendimento de que não é necessário o esgotamento das instâncias recursais para o ajuizamento de Ação Rescisória.

Nesse sentido, é a Súmula 514, in verbis:

Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos.

Dessa forma, superada a análise da matéria preliminar, passo à análise do mérito.

O artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, está assim redigido:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei;

(...)

A violação a literal disposição de lei é, sem dúvida, de todos os enunciados normativos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, o que possui sentido mais amplo. O termo 'lei' tem extenso alcance e engloba as mais variadas espécies normativas, podendo ser de direito material ou processual.

(...)

No caso, assiste razão à autarquia previdenciária.

A sentença prolatada em sede de Juízo Monocrático condenou o INSS a proceder ao recálculo da renda inicial do benefício percebido pelo autor na ação subjacente, abstendo-se, entretanto, de impor qualquer limite ao salário de benefício. Segundo o decisum citado, não haveria no texto constitucional qualquer limite definindo um valor teto para o recebimento da aposentadoria a ele deferida.

No demonstrativo de revisão de benefício acostado à fl. 43, observa-se que a média dos salários-de-benefício apurada no período básico de cálculo de 36 meses montou a Cr\$ 256.400,33, mas que a RMI restou fixada em 127.120,76, igual ao valor teto do salário-de-benefício vigente na data do início do benefício.

Nesta Corte, a Quinta Turma deu parcial provimento à apelação do INSS, apenas para estabelecer que a correção das diferenças devidas fosse feita nos termos das Leis n.º 6.899/81, 8.213/91, 8.542/92, 8.880/94 e alterações posteriores, no âmbito de suas respectivas vigências, e da Súmula n.º 08 deste Tribunal.

Pois bem.

Os artigos 201, § 3º e 202, caput, ambos da Constituição Federal, em sua redação original, estabeleciam que:

Art. 201. (omissis):

§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...) (grifei)

Todavia, ao contrário do que restou consignado na decisão rescindenda, as normas constitucionais em tela não tinham aplicabilidade imediata, requerendo para produção dos seus efeitos o advento de legislação posterior, que somente veio a lume com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Nesse sentido, o artigo 28 da Lei de Benefícios Previdenciários (Lei 8.213/1991) vigente à época dos fatos esclarecia que o valor do benefício de prestação continuada, inclusive o regido por norma especial, exceto o salário-família e o salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício.

Por seu turno, o artigo 29, § 2º, da lei em tela, determina, ainda hoje, que o valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício. Também prescreve o artigo 33 da mesma lei, que a renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei.

Regrando o tema, o artigo 41, § 3º, da Lei n.º 8.213/1991, dispunha, na época, que nenhum benefício reajustado poderia exceder o limite máximo do salário-de-benefício, o qual deveria corresponder ao máximo do salário-de-

contribuição, conforme disposto no já mencionado acima artigo 29, § 2º.

O limite do salário-de-contribuição está previsto no artigo 28, § 5º, da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, o qual será reajustado na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

Conforme surge dos dispositivos legais acima mencionados, os benefícios de prestação continuada terão como valor teto o limite máximo do salário-de-benefício, o qual, por sua vez, limita-se ao máximo do salário-de-contribuição.

Portanto, é indubitável a ocorrência de afronta aos dispositivos constitucionais citados, tendo em vista que, por expressa previsão constitucional, o critério de cálculo dos benefícios previdenciários é aquele determinado em lei. E a legislação que veio dar efetividade ao texto constitucional previu a limitação do valor dos benefícios previdenciários ao valor máximo do salário-de-benefício, que corresponde ao maior valor possível do salário-de-contribuição.

Nessa esteira, a jurisprudência desta Corte, reiteradamente, vem decidindo no sentido de ser constitucional a limitação do salário-de-benefício. Nesse sentido, são os julgados abaixo transcritos:

(...)

Desse modo, a pretensão da autarquia deverá ser acolhida in totum, sendo imperioso reconhecer que a decisão que determinou o recálculo do benefício previdenciário concedido a Vanderlei dos Santos Martins sem a imposição de qualquer limite ao salário-de-benefício incorreu em violação a literal disposição de lei.

Assim, julgo procedente o pedido de rescisão, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, sendo despiciendo adentrar na análise de eventual ocorrência de erro de fato no julgado objurgado.

Superado o juízo rescindendo, passo à análise do juízo rescisório.

O reconhecimento da violação a literal disposição de lei no julgado da ação subjacente, conduz à inevitável conclusão de que é indevido o recálculo do benefício previdenciário sem qualquer limitação do salário-de-benefício.

Ante o exposto, presentes as condições previstas no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e JULGO PROCEDENTE esta Ação Rescisória, para desconstituir o acórdão rescindendo, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, e, em novo julgamento, JULGO IMPROCEDENTE o pedido de recálculo da renda inicial do benefício do autor da ação subjacente sem a imposição de qualquer limite ao salário-de-benefício.

(...)."

"PROC. : 96.03.014320-0 AR 369

Publicação : 28/10/2005

ORIG. : 9300000178 /SP

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADV : GELSON AMARO DE SOUZA e outro

ADV : HERMES ARRAIS ALENCAR

REU : AMELIA MONTEIRO DA ROCHA

ADV : ALBINO ANTONIO FERREIRA

RELATOR: DES.FED. SERGIO NASCIMENTO / TERCEIRA SEÇÃO

Vistos.

Cuida-se de ação rescisória, intentada com fulcro no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Amélia Monteiro da Rocha, objetivando desconstituir a r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Santo Anastácio, através da qual foi julgada procedente a ação, determinando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão da requerida, primeiramente entre a data da concessão (23.07.89) e março/91, com atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN, na forma da Lei n. 6.423/77, adotando-se o salário mínimo novo e o índice integral quando do primeiro reajuste, independentemente do mês da concessão (Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos), e, a partir de abril/91, atualizar todos os salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo, de modo a preservar o valor real do benefício pelo critério da equivalência salarial.

Alega o autor, em síntese, que para a Autarquia não se aplica os efeitos da revelia, mesmo que tenha deixado de contestar o feito, o que não induz, necessariamente, à procedência da ação; que a sentença não poderia ter sido proferida em dia de feriado forense, em afronta ao artigo 173 do Código de Processo Civil; que sentença deveria ter sido submetida ao reexame obrigatório, em atendimento ao artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil; que não poderia ter sido determinada a vinculação do benefício ao salário mínimo, em total afronta ao disposto no artigo 7º, inciso IV, parte final, da Constituição da República. Aduz, ainda, que os critérios de reajuste previstos no artigo 58 do ADCT/88 tiveram sua aplicação por prazo delimitado na lei, não podendo ter sido determinada a sua incidência em caráter permanente, sendo que aludida revisão foi procedida administrativamente. Por fim, alega que a r. sentença está maculada de caráter 'extra petita', já que não houve pedido quanto ao recálculo da renda mensal inicial e nem de vinculação expressa em número de salário mínimo,

tendo sido limitado à aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste.

Com a inicial, juntou documentos acostados à fl. 10/27.

Devidamente citada, a ré contestou a presente ação, aduzindo, em sede de preliminar, ser o autor carecedor da ação, visto que os motivos apresentados por ele não se enquadram no artigo 485 do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela improcedência da demanda, alegando que o autor sempre utiliza subterfúgios para violar os direitos dos segurados previdenciários.

As partes não requereram produção de provas.

O INSS apresentou razões-finais (fl. 73/76), quedando-se inerte a ré, conforme certidão de fl. 77.

À fl. 78/82, o Ministério Público Federal, na pessoa do I. Procurador Regional de República, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pela improcedência da ação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da matéria preliminar argüida pela ré

A preliminar relativa à ocorrência ou não de violação à literal disposição de lei, confunde-se com o mérito e com ele será apreciada.

Observo que no caso em tela não se aplica a Súmula nº 343 do Colendo Supremo Tribunal Federal, já que tal súmula não abrange as discussões que envolvam matéria constitucional. Vale destacar que a questão atinente à aplicação do artigo 58 do ADCT/88 foi alçada ao nível constitucional, sendo que, inegavelmente, está inserido no corpo do texto da Carta Magna, ainda que em suas disposições transitórias.

Por outro lado, considerando que a Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos estabeleceu critérios de reajuste com base no salário mínimo e esse critério foi consagrado, de uma certa forma, pelo dispositivo constitucional transitório suso mencionado, não há como negar a integração entre ambos, estando, dessa forma, também referida súmula alçada ao nível constitucional.

A propósito, transcrevo:

(...)

Das nulidades em relação ao título rescindendo

Embora a autarquia tenha deixado de apresentar sua peça contestatória na ação originária, ela goza da prerrogativa inserta no artigo 188 do CPC, conforme disposto no artigo 10 da Lei nº 9.469/97. Ademais, ainda que assim não fosse, a revelia não induz ao efeito do artigo 319 da Lei Adjetiva Civil, quando estão em causa direitos indisponíveis da Autarquia (artigo 320, II, CPC). Ademais, em se tratando de matéria exclusivamente de direito, não há que se falar na necessária dilação probatória, quer seja pela realização de prova contábil ou apresentação de outros documentos. Entretanto, não houve, no presente caso, a aplicação dos efeitos da revelia, consoante se constata da r. sentença combatida.

Por outro lado, conforme se verifica dos autos, a r. decisão monocrática foi proferida em 12 de janeiro de 1994, antes, portanto, da edição da Medida Provisória nº 1.561, de 20 de dezembro de 1996, posteriormente transformada na Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997.

Assim, estando a decisão proferida sob a égide e na vigência da Súmula nº 620 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não há que se falar em reexame obrigatório, não se verificando, portanto, qualquer afronta ao artigo 475 do Código de Processo Civil.

De outra parte, embora a r. sentença tenha sido proferida durante as férias forenses (12.01.94), tal fato não a nulifica, considerando que seus efeitos passam a fluir a partir do primeiro dia útil posterior à suspensão.

Confira-se:

(...)

Por fim, ao contrário da alegação do autor, a sentença proferida na instância originária não está maculada de caráter 'extra petita', uma vez que a requerente postulou pelo recálculo de seu benefício, o qual fora fixado em 01 (um) salário mínimo, ao passo que deveria equivaler a 8,0271.

Do mérito

Os documentos acostados à inicial revelam que a ré obteve a concessão do benefício de pensão por morte em 23 de julho de 1989, não decorrente de benefício originário.

A aplicabilidade do artigo 202 da Constituição da República de 1988 somente ocorreu a partir do advento da Lei nº 8.213/91, conforme posicionamento emanado pela Suprema Corte, quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 193456-5, cuja ementa cito a seguir:

(...)

De outro giro, impõe-se esclarecer que os benefícios concedidos sob a vigência do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 tiveram sua renda mensal inicial recalculada pelo INPC, uma vez que os índices previstos na Lei nº 6.423/77 foram revogados pela nova sistemática de cálculo.

A propósito, colaciono os arestos do Colendo Superior Tribunal de Justiça, assim ementados:

(...)

Como não consta que a ré tenha deixado de receber as diferenças do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, não há nenhum valor a ser pago a esse título.

Outrossim, em se considerando que a pensão da ré foi concedida posteriormente à promulgação da Constituição

da República de 1988, não há que se falar na aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos ou do artigo 58 do ADCT/88, os quais somente tiveram sua incidência sobre os benefícios concedidos antes de 05 de outubro de 1988.

A propósito, transcrevo:

(...)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, 'a', do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

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

Dessa forma, prospera a pretensão do autor, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida na peça contestatória e, no mérito, julgo procedente a presente ação rescisória para rescindir a r. sentença de fl. 20/21 e, proferindo novo julgamento, julgo improcedente a ação, condenando AMÉLIA MONTEIRO DA ROCHA ao pagamento das custas processuais e, em face do caráter social que permeia as demandas previdenciárias, a verba honorária deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado desde o ajuizamento da ação.

Intimem-se."

Ainda acerca da matéria, cumpre transcrever fundamentos contidos no pronunciamento judicial da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, julgado de 20.12.2011, com os quais comungo:

"PROC. -:- 2010.03.00.004268-0 AR 7289

D.J. -:- 20/12/2011

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004268-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004268-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : SEBASTIANA ROSA ANANIAS

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS

No. ORIG. : 07.00.00067-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação rescisória do INSS (de 18/2/2010, fl. 2) contra sentença do Juízo da Única Vara da Comarca de Regente Feijó, São Paulo, de 24/4/2009, que julgou procedente pedido de aposentadoria por invalidez e estabeleceu não ser o caso de remessa oficial.

(...)

Trânsito em julgado (fl. 73-verso): 20/5/2009.

É o relatório.

INTRODUÇÃO

A Emenda Constitucional 45, de 8/12/2004, acresceu ao art. 5º da Constituição Federal o inc. LXXVIII, de teor abaixo transcrito:

'Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

(...).'

Com o advento da Lei 11.277, de 7/2/2006 (DOU 8/2/2006), em vigor a partir de 9/5/2006, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, ex vi dos arts. 1º e 3º da normatização em foco:

'Art. 1º. Esta Lei acresce o art. 285-A à Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil.

Art. 2º. A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 285-A:

'Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença,

reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.'

Art. 3º. Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação.'

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

'4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor.' (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)

'(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:

(...)

Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: 'A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação', introduzido pela EC nº 45/2004.

(...)

A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, 'faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil.

Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juizes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada'.

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir 'qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa'. E acrescenta: 'Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa'. (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

Ad argumentandum, o texto supra introduz questão de relevo, a saber, a possibilidade de desarmonia do comando em epígrafe com a Constituição Federal. Não se olvida da existência, no Supremo, da ADIn 3695/DF, manejada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, distribuída naquela Casa, em 29/3/2006, cuja Relatoria coube ao Ministro Cezar Peluso.

Não obstante, a priori, não me parece que o dispositivo referido padeça de incompatibilidade tal a infirmar-lhe a validade (v. g., afronta aos princípios do contraditório e/ou ampla defesa).

Nos termos do entendimento encimado, a especial utilização do preceito legal restringe-se à improcedência do pedido do postulante.

Se não bastasse isso, faz-se imprescindível a ocorrência de determinadas circunstâncias ainda mais constrictivas para seu emprego, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica causa petendi à que estiver sendo resolvida, mediante sua aplicação.

Mais uma vez, a lição dos juristas:

'(...) Acerca dos requisitos do 'julgamento de improcedência initio litis', o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir 'outros casos idênticos', no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de

modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de 'total improcedência em outros casos idênticos', o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de 'total' improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: 'no juízo já houver sido proferida sentença de total'). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que 'a matéria controvertida' seja 'unicamente de direito'. Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ('poderá ser dispensada a citação e proferida sentença'). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à dúvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, 'ordenando a citação do réu, para responder'.' (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2ª ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) Afinal, convence-me a observação de Arruda Alvim, no sentido de que nenhum prejuízo advém à parte ré, quando proferida decisão com fulcro no referido artigo, embora ausente fase formadora da relação jurídico-processual. É que, sucumbente o autor, initio litis, resta, como consequência, vitorioso o sujeito passivo.

Outrossim, na hipótese de apelação e não manutenção do decisum, verificar-se-á o normal prosseguimento da ação (§ 1º do art. 285-A do codex de processo civil). Mantida, porém, a deliberação judicial, será ordenada a citação do réu, a fim de que responda ao recurso (§ 2º do indigitado art. 285-A do diploma em evidência).

Noutras palavras:

'(...)

REFORMA DO PROCESSO CIVIL

§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.

Proferido o 'julgamento de improcedência initio litis' previsto no caput deste art. 285-A - que reproduz 'o teor da anteriormente prolatada' e de cuja fundamentação deverá constar de forma expressa a alusão ao preenchimento das condições da ação e pressupostos processuais, além dos requisitos da matéria unicamente de direito e da existência de pelo menos duas decisões idênticas de improcedência total (v. nota ao caput) -, prevê o focalizado § 1º que o autor poderá apelar e que, nesse caso, ao juiz é facultado decidir em cinco dias se mantém a sentença extraordinariamente proferida ou se se retrata, determinando o prosseguimento da ação.

(...)

Feita a crítica, prosseguimos para concluir que a consequência necessária desse retratamento é a ordem, constante do próprio ato, de 'prosseguimento da ação', vale dizer, a ordem de que seja citado o réu para responder aos termos da demanda, nos moldes do art. 285, ou, em outras palavras, a determinação para que o processo de conhecimento tenha sua marcha normal, como se nenhuma sentença de improcedência initio litis tivesse tido lugar. Do ato de retratação não cabe recurso algum.

REFORMA DO PROCESSO CIVIL

§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.

Parágrafo acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.

Se o § 1º acima permite que o juiz se retrate e ordene a citação do réu para responder à ação, tudo como consequência da interposição do recurso de apelação do autor contra a 'sentença de improcedência initio litis' (v. nota), o enfocado § 2º regula o desdobramento procedimental da outra alternativa posta à frente do magistrado que é a da manutenção da sentença proferida com base neste novo art. 285-A. De acordo com o texto, mantida a sentença, o efeito imediato desta decisão também é a ordem de citação do réu, mas não para contestar (§ 1º) e sim para responder ao recurso interposto. Pois bem, acerca do ato judicial de manutenção, parece importante esclarecer que efetivamente se trata de uma decisão interlocutória, apenas que não sujeita ao recurso de agravo em virtude da falta de interesse, uma vez que já existe nos autos apelação interposta que conduzirá o inconformismo do autor ao julgamento do tribunal competente. Note-se que dessa interlocutória não precisa constar motivação explícita da manutenção, bastando ao juiz fazer referência aos próprios fundamentos da

sentença apelada, já que os motivos do ato sentencial serão comumente os mesmos que sustentam a manutenção. Nada impede, por outro lado, que o juiz da causa rebata explicitamente os argumentos expendidos pelo autor-apelante, de sorte que fique mais bem respaldada, sob o prisma jurídico, a decisão de manutenção por ele tomada. Por fim, desejamos dar registro ao fato de que a 'citação do réu para responder ao recurso' foi expediente constante do CPC em sua versão original, valendo a pena lembrar que o antigo art. 296 previa tal chamamento do demandado para acompanhar o recurso, significando tal ato, dentre outras coisas, contrarrazoá-lo. (...) Seja como for, é certo que, pelo menos aqui (nesse contexto de contraditório diferido - v. nota ao caput), o réu será sempre citado para responder ao recurso na tentativa de fazer prevalecer a sentença atacada que lhe favoreceu com o julgamento initio litis de improcedência total do pedido." (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Op. cit., p. 605-606)

CABIMENTO DO DISPOSITIVO NA RESCISÓRIA

No que concerne ao cabimento do art. 285-A do código processual civil em ações de competência originária dos Tribunais, observa-se inexistir qualquer óbice legal na espécie, desde que satisfeitas todas demais exigências pertinentes.

Aliás, de notória importância destacar-se a mens legis imbricada na questão, i. e., o intuito do legislador ao editar a norma em estudo, de modo a atender o art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição da República, que reclama 'razoável duração do processo'.

Mutatis mutandis, no meu pensar, adotar-se posicionamento contrário, concessa venia, vai na contramão do processo evolutivo do direito e da maior acessibilidade à Justiça, deflagrado com as reformas do Código de Processo Civil, as quais buscam oferecer melhor e mais célere resposta à sociedade.

Nova referência à doutrina permite vislumbrar, ainda, que:

'(...)

Claro está que o art. 285-A pode ter aplicação nos processos de competência originária dos tribunais. De fato, não há razão alguma para limitar a incidência do preceito em questão aos processos que têm início no primeiro grau de jurisdição. Nesse caso, deverá ser considerada a existência de precedentes envolvendo controvérsias jurídicas iguais no órgão fracionário do tribunal competente para apreciar a causa em primeira mão (Câmara, Turma etc.).

Deveras, o comando do art. 285-A se refere a 'juízo', o que nos conduz à idéia de que não é necessário que os 'casos idênticos' a que alude o dispositivo legal ora em apreço tenham sido decididos pelo mesmo juiz que aplicará o art. 285-A. Basta que os precedentes tenham sido proferidos no mesmo juízo.

Esse entendimento, a nosso ver, pode ser transportado às Turmas, Câmaras e demais órgãos fracionários dos tribunais, ao julgarem os processos de sua competência originária, mesmo porque a lei não veda tal possibilidade.

Nesse sentido, observa Glauco Gumerato Ramos que a norma sob comento pode ser aplicada nos casos de competência originária dos tribunais. O autor cita o exemplo da ação rescisória:

'(...) será possível que numa determinada câmara ou turma já se tenham julgado improcedentes 'casos idênticos' ao que em determinado momento será apreciado à guisa de ação rescisória. Nessas hipóteses, ainda que a composição da respectiva câmara ou turma tenha sido alterada (v. g., por aposentadoria, por licença, por férias), nada impede que outro relator, diante de precedentes equivalentes já julgados pelo mesmo órgão (câmara ou turma), decrete a resolução imediata com base no art. 285-A valendo-se de analogia juris com o art. 557, caput. Melhor ainda será se os tribunais fizerem pequenas adaptações em seus regimentos internos para admitirem a resolução imediata nas causas de competência originária, mesmo porque o art. 285-A não restringe a possibilidade que prevê (resolução imediata) apenas aos órgãos de primeira instância." (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Op. cit., p. 46-47)

Por fim, recentes manifestações da jurisprudência no que concerne ao art. 285-A do CPC, inclusive, em ação rescisória, indicam que:

'(...)

Sob outro aspecto, consigne-se, ainda, que as reformas perpetradas paulatinamente no direito processual civil brasileiro, que visam à criação de mecanismos a possibilitar melhor efetividade na prestação judicial, com maior celeridade na tramitação dos processos, contemplaram, já em 1998, mediante a Lei 9.756, de 17 de dezembro daquele exercício, eficaz instrumento à satisfação das necessidades sociais, em termos de concreta distribuição da Justiça, quando modificou o art. 557 do Código de Processo Civil, cuja redação passou a ser a seguinte: 'Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

§ 1º. Da decisão caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2º. Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.'

Consoante doutrina de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

'4. Cabimento do recurso e extensão dos poderes do relator. Na verdade, a norma dixit minus quam voluit. O sistema permite ao relator, como juiz preparador do recurso de competência do colegiado, que decida como entender necessário, de acordo com o seu livre convencimento motivado (CPC 131). O que a norma reformada quer é a economia processual, com a facilitação do trâmite do recurso no tribunal. O relator pode decidir tudo, desde a admissibilidade do recurso até o seu próprio mérito, sempre sob controle do colegiado a que pertence, órgão competente para decidir, de modo definitivo, sobre admissibilidade e mérito do recurso. O relator pode conceder a antecipação dos efeitos a serem obtidos no recurso ('efeito ativo' ou, rectius, 'tutela antecipada recursal'), conceder efeito suspensivo ao recurso, conceder liminar em tutela cautelar, não conhecer do recurso (juízo de admissibilidade), dar provimento ao recurso (juízo de mérito). Qualquer que seja a decisão do relator, porque interlocutória (CPC 162 § 2º) é recorrível por meio do agravo interno do CPC 557 § 1º, que nada mais é do que o agravo de que trata o CPC 522, só que no âmbito dos tribunais. O cabimento do agravo interno existe para todas e quaisquer decisões do relator, porque essa impugnabilidade decorre do CPC 557 § 1º, sendo irrelevante ou não sua previsão ou não no regimento interno dos tribunais, que é norma administrativa, portanto, infralegal (...).'

'11. Provimento. O relator pode dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em desacordo com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal ou de tribunal superior. Esse poder é faculdade conferida ao relator, que pode, entretanto, deixar de dar provimento ao recurso, colocando-o em mesa para julgamento pelo órgão colegiado. A norma autoriza o relator, enquanto juiz preparador do recurso, a julgá-lo inclusive pelo mérito, em decisão singular, monocrática, sujeita a agravo interno para órgão colegiado (CPC 557 § 1º). A norma se aplica ao relator, de qualquer tribunal e de qualquer recurso.' (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 960-961)

A propósito, pelo licença para transcrever excertos de recente julgado da 3ª Seção desta Casa, em que restou deliberado, no que concerne ao dispositivo processual civil em testilha, que:

(...)

Também acredito cabível a aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias, muito embora esse preceito legal disponha que o relator negará seguimento a 'recurso' manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Reconheço que a ação rescisória não tem natureza recurso e nem deve ser manuseada como tal, mas ainda assim parece-me claro que a visível proposta do art. 557 do CPC é dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais em temas já pacificados. Desse modo, a interpretação teleológica do art. 557 do CPC deve afastar conclusões mecanicistas e literais para dar abrigo à compreensão de que a finalidade desse preceito foi colocar fim a litígios cuja pretensão tenha clara definição, especialmente na jurisprudência, daí porque a expressão 'recurso' deve ser admitida para também incluir a ação rescisória. A aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhido pelo E. STF, que emprega esse preceito de otimização da prestação jurisdicional para decidir temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios. Nesse sentido, a título de exemplo, trago à colação a AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe-052 de 22/03/2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe-040, 04/03/2010, ambas decididas monocraticamente em temas de mérito. Neste E. TRF da 3ª Região, a ação rescisória também vem sendo empregada para a solução de temas já pacificadas, como se pode notar na AR 97.03.008352-8/SP, Rel. Des. Federal Diva Malerbi.

O que realmente importa é verificar, em cada caso, se é efetivamente aplicável o contido no art. 285-A ou no art. 557, ambos da lei processual, o que passo a fazer.

(...).' (AR 7613, proc. 2010.03.00.027247-7, rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, v. u., DJF3 CJI 15/4/2011, p. 30)

Tal posicionamento restou corroborado pela citada 3ª Seção, na Sessão realizada aos 8/9/2011 (AR 97.03.017751-4), em que, em sede de julgamento de agravo regimental, interposto por José Claudinei Bassoli, manejado contra decisão da Juíza Fed. Conv. Mônica Nobre que, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido rescisório e a ação rescisória, houve por bem negar provimento ao recurso, de modo a aceitar a incidência, na hipótese, do indigitado dispositivo legal.

(...)

Como consequência, tenho que o julgamento com espeque nos artigos em voga, desde que rigorosamente atendidas as exigências que lhes são imanentes, afigura-se proceder salutar, em busca dos ideais do art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição Federal, como visto, a razoável duração do processo e bem assim os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

(...)." (g. n.)

CASO CONCRETO

Portanto, com fulcro no art. 557 adrede reproduzido, enfrento as questões postas nos presentes autos.

MATÉRIA PRELIMINAR

A pretensão deduzida *como rediscussão ou não da causa* é assunto que se confunde com o mérito e como tal é apreciado e resolvido.

MÉRITO

ART. 485, INC. V, CPC

JUÍZO RESCINDENS

Considero a circunstância prevista no inc. V do art. 485 do *codice* processual civil própria ao caso.

Sobre o *thema*, a doutrina dá a conhecer que somente ofensa **literal** a dispositivo de lei configura sua ocorrência; ou, ainda, que se viola a norma não apenas quando se nega sua vigência, mas, igualmente, no momento em que se decide de forma inteiramente contrária ao que prescreve a regra eventualmente afrontada, *verbo ad verbum*:

"(...)

O conceito de violação de 'literal disposição de lei' vem sendo motivo de largas controvérsias desde o Código anterior. Não obstante, o novo estatuto deliberou conservar a mesma expressão.

O melhor entendimento, a nosso ver, é o de Amaral Santos, para quem sentença proferida contra literal disposição de lei não é apenas a que ofende a letra escrita de um diploma legal; 'é aquela que ofende flagrantemente a lei, tanto quanto a decisão é repulsiva à lei (error in judicando), como quando proferida com absoluto menosprezo ao modo e forma estabelecidos em lei para a sua prolação (error in procedendo).'

Não se cogita de justiça ou injustiça no modo de interpretar a lei. Nem se pode pretender rescindir a sentença sob invocação de melhor interpretação da norma jurídica aplicada pelo julgador.

Nesse sentido, assentou o Supremo Tribunal Federal em súmula que 'não cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição de lei quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais' (nº 343).

Fazendo um paralelismo entre o recurso extraordinário por negação de vigência à lei federal e a ação rescisória por violação de literal disposição de lei, Sérgio Sahione Fadel conclui pela identidade das duas situações e afirma que 'a violação do direito expresso' corresponde ao 'desprezo pelo julgador de uma lei que claramente regule a hipótese e cuja não-aplicação no caso concreto implique atentado à ordem jurídica e ao interesse público.'

Mas não é necessário que a sentença tenha cogitado da existência de uma regra legal e em seguida se recusado a aplicá-la. Nem se exige que a regra legal tenha sido discutida, de forma expressa, na sentença rescindenda. 'A sentença que ofende literal disposição de lei é aquela que, implícita ou explicitamente, conceitua os fatos enquadrando-os a uma figura jurídica que não lhe é adequada'. De tal arte, doutrina e jurisprudência estão acordes em que 'viola-se a lei não apenas quando se afirma que a mesma não está em vigor, mas também quando se decide em sentido diametralmente oposto ao que nela está posto, não só quando há afronta direta ao preceito mas também quando ocorre exegese indubitavelmente errônea'. (THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, 40ª ed., volume I, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 608-609)

Dispõem os arts. 52 e 55, § 2º, da Lei 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento.

(...)."

Destacam-se do decisório hostilizado as asserções infra (fl. 67):

"No mérito, com acerto decidiu o MM. Juiz 'a quo' lastreado nas provas carreadas para os autos que não deixam dúvidas quanto ao período laborado pelo(a) autor(a).

Conforme se depreende dos autos, o(a) autor(a) trouxe à colação os documentos de fls. 10/19 e fls. 22/24 corroborados pela prova testemunhal com o fito de embasar a sua pretensão, nos termos do artigo 55 da Lei nº. 8213/91.

Assim, da análise da prova documental amparada pela testemunhal dos presentes autos, tem-se por comprovado todo o período declinado na inicial.

No tocante à prova dos recolhimentos das últimas cento e oitenta (180) contribuições junto ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para satisfazer o período de carência, descabe considerar pois, conforme disposto no artigo 24 do Decreto nº. 612/92, eventuais contribuições seria devida por seu empregador efetuados à Previdência Social.

(...)

Isto posto, rejeito as preliminares arguidas e, no mérito, nego provimento à Apelação e à Remessa Oficial, mantendo 'in totum' a douta decisão monocrática." (g. n.)

In casu, é factível asseverar que o tempo de serviço anterior à Lei 8.213/91, prestado nos afazeres campestres, é passível de contagem para fins previdenciários, mesmo quando ausentes recolhimentos correlatos. Excetua-se, contudo, seu aproveitamento como carência, à luz do § 2º do art. 55 do regramento previdenciário em voga.

No caso *sub judice*, o requerido, na demanda subjacente, referiu ser lavrador e que, com relação a recolher contribuições ao sistema previdenciário, para casos que tais, seria despciendo fazê-lo, *verbis*:

"(...)

Quanto à comprovação do chamado período de carência, é preciso destacar que no presente caso, tal exigência é descabida para fins de deferimento do benefício. Se porventura fosse exigida, a nosso sentir, a aludida carência já estaria há muito tempo cumprida em razão dos longos anos de atividade do Autor como empregado (inclusive com registro em CTPS), sendo que eventuais recolhimentos seriam devidos pelos respectivos empregadores, ou, no caso dos trabalhadores rurais em economia familiar, pelos eventuais adquirentes de seus produtos (na forma prevista no Art. 25-I e 30-III da Lei 8212/91 (Lei de Custeio). Dessa forma, absolutamente inexigível a comprovação de carência para o presente caso.

"(...)."

De fato, observado o conjunto probatório, verifica-se a não existência de documentos relativos a recolhimentos de valores à Previdência Social, à exceção de um contrato de trabalho, segundo o qual prestou serviços em estabelecimento agrícola entre 01.06.1993 e 06.12.1995, ou por 02 (dois) anos, 06 (seis) meses e 09 (nove) dias (ou, ainda, por 30 (trinta) meses e 09 (nove) dias), sendo responsável pelas contribuições o empregador.

Por outro lado, as assertivas inerentes ao art. 30, inc. III, da Lei 8.212/91, invocado para dizer desnecessária a providência, não convencem, conforme doutrina a seguir:

"(...)

Além da contribuição na qualidade de empregador, o produtor rural está obrigado a recolher contribuição como contribuinte individual (§ 2º do art. 25 da Lei nº 8.212/91), do contrário não poderá usufruir de benefícios previdenciários. O segurado especial, porém, além da contribuição obrigatória sobre o faturamento concernente à comercialização de sua produção, poderá contribuir de forma facultativa, na forma do § 1º do art. 25 da Lei nº 8.212/91, para que o cálculo de eventual benefício previdenciário a que faça jus seja efetuado de acordo com a média aritmética dos seus salários-de-contribuição corrigidos. Na ausência de recolhimentos como contribuinte facultativo, segundo se extrai do disposto no art. 39 da Lei nº 8.213/91, o segurado especial somente poderá usufruir de benefícios de aposentadoria por idade ou invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão e de licença-maternidade no valor mínimo, não lhe sendo devida, na hipótese, aposentadoria por tempo de serviço.

(...)" (MIRANDA, Jediael Galvão. Direito da Seguridade Social, Direito Previdenciário, Infortunistica,

Assistência Social e Saúde, Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, p. 78) (g. n.)

Registro, nesse norte, a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula 272: O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Outrossim, a jurisprudência desta Casa é assente de que o obreiro campesino não tem direito à aposentadoria por tempo de serviço, se não preenchida a carência respectiva, subentendida como quantias recolhidas ao ente público (art. 142, Lei 8.213/91):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL E URBANA SEM REGISTRO EM CTPS E SEM CONTRIBUIÇÕES FACULTATIVAS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO AUSENTE CARÊNCIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. RESCISÃO DO JULGADO. IMPROCEDÊNCIA DESTE PEDIDO SUBJACENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A alegação é a de que o v. acórdão rescindendo incorreu em violação aos artigos 201 da CF/88, 25, 52 e 142 da Lei n. 8.213/91, e artigos 12 e 21 da Lei n. 8.212/91, ao conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, computando, para fins de carência, tempo de serviço rural e urbano, sem registro em CTPS e para os quais não foram apresentados os recolhimentos previdenciários.

2. Segundo consta da petição inicial daquele feito, o autor, com 55 anos, postulou o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, invocando as seguintes atividades e períodos: campesina, em regime de economia familiar, de 1955 a 1963 e de 1968 a 1991; urbana, registrada em CTPS, de 11/2/1964 a 5/5/1965 e de 1/5/1966 a 8/2/1968; e na condição de profissional autônomo, de 1991 até a data do ajuizamento da ação (4/1995).

3. O cômputo do período correlato ao labor desenvolvido na condição de segurado trabalhador autônomo (Lei n. 8.212/91, artigo 12, V, g), impõe a comprovação de que verteu, ao Regime Geral Previdenciário, as respectivas contribuições (art. 30, II, da Lei n. 8.212/91), o que, in casu, não ocorreu em relação ao período de 1/1/1992 a 31/8/1992.

4. A questão relativa à atividade rural, na condição de segurado especial, deve ser analisada à luz da Lei n.

8.213/91, porquanto antes de sua vigência não havia previsão de concessão de aposentadoria por tempo de serviço a esses trabalhadores.

5. Consoante o disposto no artigo 55, § 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.

6. Ademais, o possível mourejo rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição. Inteligência da Súmula n. 272 do E. STJ.

7. Dessa forma, a decisão rescindenda ao computar, para fins de carência, os períodos trabalhados sem registro em CTPS nem apresentação dos recolhimentos previdenciários, violou as disposições do art. 195, § 5º, da Constituição Federal, do art. 55, § 2º, da Lei n. 8.213/91, e do artigo 30 da Lei n. 8.212/91, a autorizar sua desconstituição, nos termos do artigo 485, V, do CPC.

8. Em juízo rescisório, ausente a carência, indevido o benefício.

9. Procedente a ação rescisória. Improcedente é o pedido de aposentadoria por tempo de serviço na ação subjacente.

10. Tendo em vista o resultado, imperioso a cessação da aposentadoria implantada por força da coisa julgada ora afastada.

11. Sem condenação em verbas de sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita." (3ª Seção, AR 1066, rel. Des. Fed. Daldice Santana, v. u., e-DJF3 30.10.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES FACULTATIVAS. RESCISÃO DO JULGADO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO SUBJACENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A alegação é de que o v. acórdão rescindendo incorreu em violação aos artigos 201 da CF/88, 25, 52, e 142 da Lei n. 8.213/91, ao conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sem que restasse satisfeito o requisito da carência.

2. Segundo consta da petição inicial da ação subjacente, o autor com 59 anos, postulou o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, invocando atividade campesina, em regime de economia familiar, no período de 18/6/1953 a 15/4/1996.

3. A questão apresentada deve ser analisada à luz da Lei n. 8.213/91, porquanto antes de sua vigência não havia previsão de concessão de aposentadoria por tempo de serviço ao trabalhador rural, na condição de segurado especial.

4. Consoante o disposto no artigo 55, § 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.

5. Ademais, o possível mourejo rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição. Inteligência da Súmula n. 272 do E. STJ.

6. Dessa forma, a concessão de aposentadoria por tempo de serviço a trabalhador rural, na condição de segurado especial, quando não demonstrado o recolhimento de contribuições facultativas pelo lapso exigido pelo art. 142 da Lei n. 8.213/91, ainda que satisfeito o requisito temporal, contraria as disposições do art. 195, § 5º, da Constituição Federal, e do art. 55, § 2º, da Lei n. 8.213/91, a autorizar a rescisão do julgado, nos termos do artigo 485, V, do CPC.

7. Em juízo rescisório, ausente a carência pelas razões aduzidas, indevido o benefício.

8. Procedente a ação rescisória. Improcedente o pedido na ação subjacente.

9. Tendo em vista o resultado, é imperioso o restabelecimento da aposentadoria por idade, concedida administrativamente e cessada por ocasião da implantação da aposentadoria por tempo de serviço ora combatida.

10. Sem condenação em verbas de sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita." (3ª Seção, AR 3489, rel. Des. Fed. Daldice Santana, v. u., e-DJF3 30.10.2012)

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURÍCOLA EM PERÍODO ANTERIOR À LEI 8.213/91. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO INDEPENDENTE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NOS TERMOS DO ART. 485 V DO CPC CARACTERIZADA. IUDICIUM RESCINDENS E IUDICIUM RECISSORIUM.

I - Pedido para desconstituição de julgado, com fulcro no art. 485, V, do CPC, ao argumento de não terem sido observados os dispositivos legais e constitucionais atinentes à carência exigida para concessão de aposentadoria por tempo de serviço rural à ré, sem o recolhimento de contribuições previdenciárias.

II - Anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91 não havia previsão legal para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço a trabalhador rural. 'O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento' (art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios).

III - Trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas (Súmula 272 do E. STJ).

IV - Não há que se falar em responsabilidade de terceiros (art. 30, III, da Lei nº 8.213/91) pela exação. O simples recolhimento de contribuições sobre a produção agrícola não têm o condão de suprir, nas hipóteses de aposentadoria por tempo de contribuição, o cumprimento da carência prevista pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

V - Manifesta violação ao art. 195, § 5º, da Constituição Federal, c/c art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o que, de per si, permite a rescisão do julgado subjacente com fundamento no art. 485, V, do Código de Processo Civil.

VI - Improcedência do pedido subjacente, quanto à concessão de aposentadoria por tempo de serviço a trabalhadora rural, que não tenha comprovado o recolhimento de contribuições previdenciárias, pelo lapso de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VII - Rescisória julgada procedente. Improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço formulado na ação originária. Isenção de honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS)." (3ª Seção, AR 4856, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 19.05.2011, p. 114)
"AÇÃO RESCISÓRIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADORA RURAL DIARISTA. INEXISTÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA Nº 343 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DESCABIMENTO.

- A alegação de carência de ação apresentada na contestação, ante a inocorrência de ofensa a texto de lei e a ventilada incidência da Súmula 343 do STF, requer o exame minucioso dos argumentos expendidos na exordial, dizendo respeito ao mérito do pedido, confundindo-se com o iudicium rescindens propriamente dito, ficando rejeitada a preliminar. - Descabe falar em incidência da Súmula nº 343 do STF, por se cuidar de questão diretamente relacionada a matéria de índole constitucional e por não se tratar de tema controvertido nos tribunais à época do julgado.

- Não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei nº 8.213/91, na condição de segurado especial, em regime de economia familiar, ou como trabalhador volante, em caráter eventual, possa ser reconhecida, mesmo sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, devendo esta obedecer aos critérios do artigo 25, inciso II, da LBPS.

- A requerente, ora ré, não recolheu nenhuma contribuição facultativa a lhe ensejar a concessão da aposentadoria, nos termos do artigo 52 da Lei nº 8.213/91, não se desconhecendo o teor da Súmula 272 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, enunciando que 'o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas'.

- Analisando a situação sob a óptica de trabalhador rural volante, inexistente demonstração de que verteu o número mínimo de contribuições para efeito de carência, de acordo com a tabela trazida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória que se julga procedente. Em sede de juízo rescisório, reconhecimento da improcedência do pleito de concessão de aposentadoria por tempo de serviço." (3ª Seção, AR 2693, rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., e-DJF3 14.01.2011, p. 159)

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO COMO TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR EM PERÍODO ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA LEI 8.213/91. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 195 § 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL C.C. ART. 55 § 2º DA LEI Nº 8.213/91 CARACTERIZADA. RESCISÃO NOS TERMOS DO ART. 485 V DO CPC.

I - Pedido para desconstituição de julgado, com fulcro no art. 485, V, do CPC, que concedeu aposentadoria rural por tempo de serviço, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.

II - Anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91 não havia previsão legal para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço a trabalhador rural. Nos termos do art. 55, § 2º, da referida Lei, 'o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o

regulamento'.

III - O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas (ex vi legis, Súmula 272, do E. STJ).

IV - Não há falar em responsabilizar terceiros (art. 30, III, da Lei nº 8.213/91) por essa exação, eis que o simples recolhimento de contribuições sobre a produção agrícola não têm o condão de suprir, nas hipóteses de aposentadoria por tempo de contribuição, o cumprimento da carência prevista pelo art. 142, da Lei de Benefícios.

V - Manifesta violação ao art. 195, § 5º, da Constituição Federal, c/c art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o que, de per si, permite a rescisão do julgado subjacente com fundamento no art. 485, V, do Código de Processo Civil.

VI - Não pode prosperar a exegese atribuída pelo demandante da ação originária, impondo-se a improcedência do pedido subjacente, relativamente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço a trabalhador rural, que não tenha comprovado o recolhimento de contribuições previdenciárias, pelo lapso de que trata o art. 142, da Lei nº 8.213/91.

VII - Rescisória julgada procedente. Improcedência do pedido formulado na ação originária. Isento de honorária por ser beneficiário da justiça gratuita." (3ª Seção, AR 1057, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 25.08.2010, p. 92)

Ainda, deste Tribunal: 3ª Seção, AR 5265, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22.04.2009, p. 140; 3ª Seção, AR 1055, rel. Des. Fed. Eva Regina, v. u., DJF3 10.07.2008; 3ª Seção, AR 2832, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJU 18.05.2007; 8ª Turma, AC 674184, rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v. u., e-DJF3 18.10.2013; 7ª Turma, APELREEX 658582, rel. Des. Fed. Leide Polo, maioria, e-DJF3 05.05.2010, p. 489; 7ª Turma, AC 768645, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., e-DJF3 05.05.2010, p. 541; 7ª Turma, APELREEX 612948, rel. Des. Fed. Leide Polo, maioria, e-DJF3 24.03.2010, p. 367; 9ª Turma, AC 827264, rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, v. u., e-DJF3 14.01.2010, p. 894; 8ª Turma, APELREEX 719621, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 07.10.2008; 10ª Turma, AC 1155487, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, v. u., DJU 31.01.2007; 10ª Turma, REOMS 242576, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJU 14.03.2005.

Não de hoje, posicionamento também do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

3. Para os segurados especiais referidos na Lei 8.213/91, art. 11, inciso VII, fica garantida a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde que tenham 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, e 30 (trinta) anos, se homem, bem como seja atendido o período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais.

4. Omissão verificada. Embargos acolhidos. Recurso especial a que se nega provimento." (6ª Turma, EDclEDclREsp 208131/RS, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, v. u., DJ 17.12.2007, p. 350)

Assim, não obstante o acerto do *decisum* quanto ao cômputo do intervalo laborado como trabalhador rural, decorrência lógica do pedido para aposentação por tempo de serviço, uma vez que não há sentido em conceder o beneplácito sem, antes, aceitar que houve feitura pelo interstício de tempo legalmente requerido, à jubilação propriamente dita a parte ré não faz jus, haja vista faltar-lhe a carência exigida para casos como o presente, de maneira que incidente o inc. V do art. 485 do caderno de processo civil, no que tange à desconstituição parcial do *decisum* vergastado, *i. e.*, na parte em que concedeu a benesse.

JUÍZO RESCISSORIUM

Consideradas as razões expendidas por ocasião do juízo de rescindência, o requerimento formulado na demanda subjacente deve ser julgado parcialmente procedente, vale dizer, quanto ao reconhecimento de que a parte ré efetivamente laborou no campo, até porque a autarquia federal não se insurgiu quanto ao interregno referente aos afazeres (*dies a quo e dies ad quem*).

Havendo sucumbência recíproca, cada parte arca com o pagamento da verba honorária do seu respectivo patrono, no importe de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), com atualização monetária (Provimento "COGE" 64/05),

a par do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais (art. 21, *caput*, Código de Processo Civil). No caso *sub examine*, entretanto, nada existe a ser distribuído e compensado entre os demandantes, porquanto a parte ré é beneficiária de gratuidade de Justiça.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com base no art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil, rescindo parcialmente o acórdão atacado, no que concerne à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a trabalhador rural; em sede de juízo rescisório, julgo parcialmente procedente o pedido subjacente: a) para declarar como de efetiva prestação laboral o intervalo explicitado na exordial da demanda primitiva, uma vez que não foi objeto de irrisignação por parte do ente público neste feito, e b) decretar que este interstício não vale para efeito de carência, à exceção do período entre 01.06.1993 e 06.12.1995, que se encontra registrado na Carteira Profissional da parte ré, sendo o empregador o responsável pelos respectivos recolhimentos. Ônus sucumbenciais de acordo com o estabelecido acima.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0005410-83.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.005410-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
EMBARGANTE : MARIA RITA PINTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP161486 MARCO ANTONIO GUMIERI VALERIO
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP110468 PAULO HENRIQUE DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.03.086600-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos infringentes do INSS contra decisão da 3ª Seção desta Corte que " *julgou procedente a ação rescisória para rescindir o acórdão de fls. 76/81 e, proferindo novo julgamento, julgou procedente o pedido intentado na ação subjacente para reconhecer o tempo de serviço prestado pela autora na condição de empregada doméstica no período de 15/12/1973 a 29/11/1976, condenando a Autarquia a expedir a respectiva certidão, e arbitrando os honorários advocatícios em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do voto do*" Relator.

O teor da Ementa é o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO NA CONDIÇÃO DE EMPREGADA DOMÉSTICA. ERRO DE FATO. REQUISITOS PARA O RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL.

I - O voto condutor proferido no acórdão rescindendo não fez qualquer referência à comprovação do exercício de atividade de empregada doméstica que é o objeto da ação subjacente, mas apenas aos requisitos para a comprovação de atividade rural, razão pela qual é de se reconhecer que foi admitido na referida decisão um fato inexistente.

II - Para a comprovação de tempo de serviço cumprido na condição de empregada doméstica, até a edição da Lei nº 5.859/72, a declaração de ex-empregador tem sido admitida como início de prova material.

III - Havendo início de prova material, roborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço cumprido pela autora, sem o correspondente registro, para todos os fins, inclusive para efeito de contagem recíproca de tempo de contribuição, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus passou a competir ao empregador, após a edição da Lei nº 5.859/72 que incluiu os empregados domésticos no rol dos segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social, cabendo ressaltar que tal fato não constitui óbice ao cômputo do tempo de serviço cumprido anteriormente a esta lei, para fins previdenciários, conforme o disposto no art. 60, I, do Decreto nº 3.048/99.

IV - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

V - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação originária cujo pedido se julga procedente."

ACÓRDÃO

Em resumo, o embargante sustenta o cabimento do recurso, uma vez que "a expedição de certidão para fins de contagem recíproca sem o recolhimento da indenização correspondente ao tempo que se pretende averbar contraria o disposto pelo artigo 96, inciso IV da Lei 8.213/91. Esta norma vem complementar a possibilidade de contagem recíproca de tempo em atividades pública (regime próprio) e privada (regime geral), trazida pelo artigo 94 do mesmo diploma".

Admissão dos embargos (fl. 194).

Decorrido, *in albis*, o prazo para impugnação.

É o Relatório.

Decido.

A princípio, as reformas perpetradas paulatinamente no direito processual civil brasileiro, que visam à criação de mecanismos a possibilitar melhor efetividade na prestação judicial, com maior celeridade na tramitação dos processos, contemplaram, já em 1998, mediante a Lei 9.756, de 17 de dezembro daquele exercício, eficaz instrumento à satisfação das necessidades sociais, em termos de concreta distribuição da Justiça, quando modificou o art. 557 do Código de Processo Civil, cuja redação passou a ser a seguinte:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

§ 1º. De decisão caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2º. Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor."

Consoante doutrina de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"4. Cabimento do recurso e extensão dos poderes do relator. Na verdade, a norma dixit minus quam voluit. O sistema permite ao relator, como juiz preparador do recurso de competência do colegiado, que decida como entender necessário, de acordo com o seu livre convencimento motivado (CPC 131). O que a norma reformada quer é a economia processual, com a facilitação do trâmite do recurso no tribunal. O relator pode decidir tudo, desde a admissibilidade do recurso até o seu próprio mérito, sempre sob controle do colegiado a que pertence, órgão competente para decidir, de modo definitivo, sobre admissibilidade e mérito do recurso. O relator pode conceder a antecipação dos efeitos a serem obtidos no recurso ('efeito ativo' ou, rectius, 'tutela antecipada recursal'), conceder efeito suspensivo ao recurso, conceder liminar em tutela cautelar, não conhecer do recurso (juízo de admissibilidade), dar provimento ao recurso (juízo de mérito). Qualquer que seja a decisão do relator, porque interlocutória (CPC 162 § 2º) é recorrível por meio do agravo interno do CPC 557 § 1º, que nada mais é do que o agravo de que trata o CPC 522, só que no âmbito dos tribunais. O cabimento do agravo interno existe para todas e quaisquer decisões do relator, porque essa impugnabilidade decorre do CPC 557 § 1º, sendo irrelevante ou não sua previsão ou não no regimento interno dos tribunais, que é norma administrativa, portanto, infralegal (...)."

"11. Provimento. O relator pode dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em desacordo com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal ou de tribunal superior. Esse poder é faculdade conferida ao relator, que pode, entretanto, deixar de dar provimento ao recurso, colocando-o em mesa para julgamento pelo órgão colegiado. A norma autoriza o relator, enquanto juiz preparador do recurso, a julgá-lo inclusive pelo mérito, em decisão singular, monocrática, sujeita a agravo interno para órgão colegiado (CPC 557 § 1º). A norma se aplica ao relator, de qualquer tribunal e de qualquer recurso." (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 960-961)

E a demanda crescente por uma justa e efetiva resposta do Poder Judiciário, fruto das modernas transformações que ora se operam na sociedade brasileira, encontra respaldo, também, no regimento Interno deste Regional, a dispor sobre a possibilidade de solucionar, monocraticamente, os infringentes, *in litteris*:

"Art. 260 - Os embargos serão deduzidos por petição e protocolados no Tribunal.

(...)

§ 3º - Os autos serão conclusos ao Relator sorteado, a quem compete:

I - negar seguimento ao recurso, nas hipóteses do art. 33, XII; ou,

II - dar provimento ao recurso, nas hipóteses do art. 33, XIII;

(...)" (Caput e parágrafos com redação dada pela Emenda Regimental 12, de 18.12.2012, publicada no DE JF3R de 04.03.2014, edição 41/2013, p. 05)

Como consequência, tenho que o julgamento com fulcro nos artigos em voga, desde que rigorosamente atendidas as exigências que lhes são imanentes, afigura-se proceder salutar, em busca dos ideais do art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição Federal, v. g., a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mediante a Emenda Regimental n.º 12, de 18 de dezembro de 2012, dispôs no artigo 260, § 3º, incisos I e II, a possibilidade de julgamento monocrático de embargos infringentes, quando a matéria versada nos autos amoldar-se às exigências previstas no caput ou § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

(...)

VIII - Recurso improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgEI 386070, rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, v. u., e-DJF3 12.03.2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. EM EMBARGOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE. HIPÓTESES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Segundo o art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao Relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente ou prejudicado ou provendo-o se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- In casu, foram providos embargos infringentes, com amparo em firme jurisprudência, de modo que cabível na hipótese o dispositivo legal em epígrafe. Precedentes.

(...)

- Recurso desprovido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgEI 873933, rel. Des. Fed. David Dantas, v. u., e-DJF3 26.02.2014)

"AGRAVO EM EMBARGOS INFRINGENTES INTERPOSTOS CONTRA ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME DE TURMA. DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PROVIMENTO AO RECURSO, COM FULCRO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL, CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS FIXADOS NA CITAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. LEI 10666/03. IRRELEVÂNCIA.

Não existe impedimento à aplicação do Art. 557 do CPC no julgamento monocrático de embargos infringentes, uma vez que o próprio dispositivo não os excepciona. O Art. 557, § 1º-A, do CPC exige súmula ou jurisprudência dominante, e não uníssona, de modo que o fato de haver divergência sobre a matéria neste Regional, conforme restou constatado no julgamento não unânime da apelação, não afasta a aplicação desse permissivo processual.

(...)

Agravo ao qual se nega provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgEI 754733, rel. Des. Fed. Baptista Pereira, maioria, DJF3 CJI 8/4/2011, p. 38)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMBARGOS INFRINGENTES. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

- Na sistemática processual atual, além do princípio do livre convencimento motivado (Código de Processo Civil, art.131), vigem as regras do art. 557 do Código de Processo Civil, buscando a economia processual com a facilitação do trâmite dos recursos no tribunal.

- De acordo com o art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator pode decidir desde a admissibilidade do recurso até o seu próprio mérito, pois o exame definitivo é do órgão colegiado se houver interposição do agravo de que trata o § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.

- O art. 557 do Código de Processo Civil alcança todo e qualquer recurso, até mesmo a remessa necessária, podendo o relator não só negar seguimento a recurso como também dar-lhe provimento, desde que a decisão monocrática esteja supedaneada em súmula ou jurisprudência dominante no tribunal ou tribunal superior.

- Aplicabilidade do art. 557 do Código de Processo Civil em sede de embargos infringentes. Precedentes do E.

Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Seção.

- Estabelecida a divergência exclusivamente em torno de questão, de direito, a decisão agravada manteve o acórdão recorrido por se encontrar em conformidade com a jurisprudência dominante da E. Terceira Seção desta Corte Regional.

- Agravo desprovido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgEI 595383, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, maioria, DJF3 CJI 14/1/2010, p. 57)

O voto condutor, da lavra do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, concluiu, com relação ao tema, que: "A matéria preliminar argüida pelo INSS confunde-se com o mérito e com ele será apreciada. Observo que o trânsito em julgado deu-se em 9.6.1999 e a rescisória foi ajuizada em 14.2.2001.

DO JUÍZO RESCINDENS

Verifica-se no acórdão rescindendo que a sentença proferida pelo Juízo a quo foi reformada por não ter sido reconhecido como início de prova material do exercício de atividade rural a declaração firmada por ex-empregador. Transcrevo a ementa do aludido acórdão:

'PREVIDENCIÁRIO - AVERBAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO - NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE - DECLARAÇÃO DE EX-PATRÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESPESAS PROCESSUAIS.

- Apesar da juntada dos documentos que instruíram a inicial, convém salientar que são insuficientes para a comprovação da atividade laborativa.

- A Declaração escrita e assinada pelo ex-empregador não é documento apto à comprovação da atividade laborativa rural, para fins de concessão do benefício em apreço.

Trata-se de mero depoimento reduzido a termo, porém sem o crivo do contraditório.

- Quanto à prova testemunhal juntada, convém salientar que é idônea e apta a comprovar os fatos alegados na inicial, desde que segura, quanto à comprovação do trabalho rural, acrescida de início de prova material.

- O autor arcará com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, em favor da Autarquia, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação (Súm. nº 14, do E. STJ), atrelando o seu adimplemento à cessação da miserabilidade da mesma (art. 12, Lei nº 1060/50), se este for beneficiário da Justiça Gratuita, conforme entendimento deste Colendo Tribunal.

- Apelação e Remessa Oficial providas.'

Ressalto que no voto condutor não é feita qualquer referência à comprovação do exercício de atividade de empregada doméstica que é o objeto da ação subjacente, mas apenas aos requisitos para a comprovação de atividade rural.

Assim, é de se reconhecer que foi admitido na decisão rescindenda um fato inexistente, ou seja, o exercício de atividade rural, quando é notório que os requisitos para o reconhecimento desta atividade são diversos dos requisitos exigidos para reconhecimento da atividade de empregada doméstica.

Penso, portanto, ter restado caracterizada a hipótese de rescisão prevista no art. 485, IX, do CPC.

DO JUÍZO RESCISORIUM

No caso em tela, a declaração expedida pelo ex-empregador da autora, Sr. Walter Abel Lopes da Cunha, para efeitos escolares (fl. 21), constitui início de prova material indicativa da atividade laborativa por ela prestada, cumprindo ressaltar que a aludida declaração é contemporânea à época dos fatos alegados.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas na ação subjacente foram unânimes em afirmar que conhecem o Sr. Walter há muitos anos e confirmaram, de forma detalhada, que a autora trabalhou em sua residência como empregada doméstica na década de 70, declarando que ela morava no próprio emprego, cuidando dos afazeres da casa e da filha do Sr. Walter, e estudava à noite.

Assim, o conjunto probatório é suficiente a comprovar o tempo de serviço exercido pela autora sem registro no período reconhecido pelo Juízo a quo. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

'PREVIDENCIÁRIO. CARÊNCIA DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE A AMPARAR A PRETENSÃO. CARÊNCIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

II - Documento expedido por ex-patrão de empregado doméstico constitui início razoável de prova material (Precedentes do E. STJ).

III - As provas material e testemunhal, concordantes, autorizam a procedência do pedido.

(...)

V - Irrelevante a ausência de recolhimento das contribuições, vez que a lei impôs ao empregador a obrigação de fazê-lo somente com a edição da Lei 5.859/72, aplicável ao empregado doméstico.

(...).' (TRF 3ª Região; AC nº 1999.03.99.045808-2/SP; 1ª Turma; Rel. Juiz Conv. Manoel Álvares; julg. 18.11.2002; DJU 17.01.2003, pág. 335)

'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA.

I - Somente a partir de 1972, com a edição da Lei nº 5.859, é que surgiram para os empregados domésticos direitos trabalhistas, como contrato de trabalho escrito e lançado em sua CTPS. Por isso que constitui início

razoável de prova material, na comprovação de tempo de serviço para fins de benefícios previdenciários, a declaração escrita de ex-empregador completada por prova testemunhal idônea.

II - *Apelação improvida.* (TRF 1ª Região; AC nº 199301255324/MG; Rel. Des. Fed. Carlos Olavo; julg. 15.06.1999; DJ 24.01.2000, pág. 1)

Verifica-se, pois, que deve ser reconhecido o direito à averbação do tempo de serviço cumprido pela autora, de 15.12.1973 a 29.11.1976, para todos os fins, inclusive para efeito de contagem recíproca de tempo de contribuição, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. É que tal ônus passou a competir ao empregador após a edição da Lei n. 5.859/72, que incluiu os empregados domésticos no rol dos segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social.

Diante do exposto, julgo procedente o pedido formulado na presente ação rescisória, para rescindir o acórdão de fls. 76/81 e, proferindo novo julgamento, julgo procedente o pedido intentado na ação subjacente para que seja reconhecido o tempo de serviço prestado pela autora na condição de empregada doméstica no período de 15.12.1973 a 29.11.1976. Condeno a Autarquia a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço. Fixo os honorários advocatícios no presente feito em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

É como voto." (g. n.)

Por seu turno, no voto vencido, da Desembargadora Federal Leide Polo, restou consignado:

"Trata-se de ação rescisória ajuizada por MARIA RITA PINTO DE SOUZA, com fulcro no artigo 485, inciso IX, § 1º, do CPC, visando desconstituir Acórdão prolatado pela Primeira Turma desta Corte que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, reformando a r. sentença de procedência da ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando o reconhecimento da atividade laborativa de empregada doméstica exercida no período de 15/12/73 a 29/11/76 e a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.

O R. Relator votou no sentido de julgar procedente o pedido da presente rescisória e, proferindo novo julgamento julgou procedente o pedido subjacente, condenando o INSS a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, bem como no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Formulei pedido de vista dos autos e apresento meu voto.

Alega a autora, no caso, a ocorrência de erro de fato com fundamento no inciso IX, do art. 485, do CPC.

Consoante se verifica dos autos, o v. acórdão ao apreciar a prova solucionou a lide, sob o entendimento de não restar demonstrada a atividade rural, vez que a declaração escrita e assinada pelo ex-empregador não pode ser considerada como início de prova material e que a prova testemunhal só se faz apta a tal comprovação, quando acrescida de início razoável de prova material.

No entanto, da análise dos autos verifica-se que a autora pretende comprovar na ação subjacente, o exercício de atividade de empregada doméstica.

Entretanto, a meu ver, não restou caracterizada a hipótese de rescisão prevista no artigo 485, IX, do CPC, porquanto apenas ocorreu um equívoco quando da lavratura do texto. Isto porque está evidenciado na fundamentação do v. acórdão que o I. Relator refere-se à inexistência da prova material sobre o trabalho desenvolvido pela autora. O v. acórdão (fl. 78) expressa: 'Apesar da juntada dos documentos de fls. 07/13, convém salientar que são insuficientes para a comprovação da atividade laborativa. Os documentos não comprovam a atividade da autora.' (g.n.)

À vista disso, não se pode dizer que há 'erro de fato' nessa análise crítica da documentação pelo v. acórdão, que possa conduzir à rescisão do julgado, sequer fundamentar a ação rescisória.

Os documentos foram vistos e analisados, de forma a resultar, no v. acórdão, na inexistência da alegada atividade laborativa.

Por outro lado, mesmo que fosse reconhecido o erro de fato, por si só, não conduziria à procedência do pedido, posto que a questão coloca-se mais complexa, como a seguir exposta.

No caso presente que, qualificada a autora da ação Declaratória e da presente Rescisória como funcionária pública estadual, obriga à apreciação do pedido à luz do disposto no artigo 201 parágrafo 9º da Constituição Federal de 1988 e artigo 96 da Lei nº 8.213/91, posto que a pretensão envolve a questão da contagem recíproca de trabalho em atividade privada (urbana ou rural) e a atividade pública.

Considerando que a autora expõe o fato: 'exercício de atividade de empregada doméstica', e considerando sua situação atual de funcionária pública, o fundamento do seu direito à averbação (do fato) está contido na regra constitucional da 'contagem recíproca' e na lei que regulamentou essa espécie de averbação.

Evidente que, diante da 'contagem recíproca' (matéria destes autos), que tem disposições específicas que a regem, não pode o intérprete valer-se de outros dispositivos legais na análise dessa questão.

Assim, preliminarmente à análise da questão exposta nos autos, à luz da legislação pertinente e específica, deve-se observar que a legislação pretérita não autorizava a contagem recíproca quanto aos períodos de trabalho na atividade pública e privada, antes da atual Constituição Federal que a ela se refere expressamente.

Desse modo, a condição de servidora pública da autora obriga à apreciação do pedido à luz do disposto no artigo 201 parágrafo 9º da Constituição Federal de 1988 e artigo 96 da Lei nº 8.213/91, posto que a pretensão envolve a questão da contagem recíproca de trabalho em atividade privada (urbana ou rural) e a atividade

pública.

Para tanto, devem ser observadas as disposições legais referentes à contagem recíproca de tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (rural e urbana), que, por sua vez, veio ordenada no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal de 1988, atual artigo 201, § 9º, nestes termos:

(...)

A vista desse dispositivo, não há dúvida de que a Constituição Federal, quando autorizou a contagem recíproca, o fez mediante a compensação financeira dos diversos regimes de previdência social, o que pressupõe a existência de contribuições recolhidas para o tempo de atividade destinado à contagem recíproca.

A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, dispôs: [art. 94, redação da Lei 9.711/98; art. 96, inc. IV, redação da Lei 9.528/97]

(...)

A obrigatoriedade de indenização não pode ser afastada, sob pena de afronta ao dispositivo Constitucional que ordena a 'compensação dos regimes' na forma da lei.

Cumprе ressaltar que o inciso V deste artigo 96 foi revogado pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Na verdade, a meu ver, o inciso V revogado restringia o alcance do artigo 202, § 2º, da Constituição Federal, o qual se refere à atividade privada rural e urbana e o inciso V se referia apenas à atividade rural, o que de qualquer modo tornava inócua o referido inciso em face da Constituição. Nessas condições, afasta-se qualquer alegação de direito adquirido.

Por outro lado, o direito adquirido pressupõe o implemento de todas as condições legais para o seu exercício e tal direito não se faz manifesto na espécie antes da inclusão constitucional do direito à contagem recíproca.

Ainda pertinente a questão, não obstante referente a atividade rural, a Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, que deu ao parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 a seguinte redação:

(...)

Proposta Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADIN nº 1664-0, em face da Medida Provisória, foi deferido em parte o pedido de medida cautelar, suspendendo-se, da nova redação do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, a expressão 'exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no artigo 143 desta Lei dos benefícios de valor mínimo'.

Porém, quanto à contagem recíproca, essa ADIN manteve a restrição referente às contribuições, disciplinando:

(...)

De igual modo o E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 256.846 decidiu:

'PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIFICADO DE RESERVISTA. PERÍODO DE CARÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. OMISSÃO. EFEITO INFRINGENTE. ERRO NA APRECIACÃO DO JULGADO.

Lei nº 8.213/91. 'O tempo de atividade rural anterior a 1991 dos segurados de que trata a alínea a do inciso I ou do inciso IV do art. 11 da Lei nº 8.213/91, bem como o tempo de atividade rural a que se refere o inciso VII do art. 11, serão computados exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo, vedada a sua utilização para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço de que tratam os artigos 94 e 95 desta Lei, salvo se o segurado comprovar recolhimento das contribuições relativas ao respectivo período feito em época própria'.

Recebo os embargos para aclarar a decisão no sentido de que não deve ser dispensado o período de carência para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, resguardado, entretanto, o direito do autor à aposentadoria rural por idade.

Embargos da autarquia recebidos.

Embargos do autor rejeitados.'

Por derradeiro, cumpre observar que em muitos casos de contagem recíproca, tal como no presente, a parte Autora não traz a debate essa questão, omitindo-a e limitando-se a requerer a averbação do tempo de serviço anterior ao serviço público e a respectiva certidão.

Por isso, em inúmeras ações, restringe-se o julgamento à declaração do tempo de serviço. Reitere-se, porém, que se a averbação de tempo de serviço envolve trabalho e atividade privada para compor atividade pública, a questão sem dúvida está vinculada à 'contagem recíproca' que subordina seu reconhecimento a lei específica (artigo 96 inciso IV da Lei nº 8.213/91) que implementou o dispositivo constitucional autorizador.

Obviamente, a não obediência a essa legislação constitui infringência ao dispositivo da lei e da Constituição Federal.

Conseqüentemente, apreciando a matéria, reconheço ser imprescindível aferir-se a questão da contagem recíproca sempre que o requerente for servidor público e postular averbação de tempo de serviço anterior ao regime previdenciário diverso.

(...)

Assim, o tempo de serviço exercido em atividade privada, somente será passível de averbação se houver a correspondente indenização, nos termos do art. 96, IV da Lei nº 8.213/91.

Importante inserir neste tópico que existem duas formas de obrigações pecuniárias para a Previdenciária Social:

1º) contribuições sociais, impositivas na forma da lei destinadas ao custeio da Seguridade Social;
2º) a indenização de período de tempo de trabalho a ser averbado, obrigação essa que emerge no momento do pleito de averbação de período de serviço pretérito para acrescer ao período de serviço público.
Deveras, a obrigação de indenizar decorre da iniciativa exclusiva do interessado, que pleiteia ao INSS o reconhecimento do tempo de serviço e, a partir desse momento, o estabelecimento de vínculo retroativo com a Seguridade Social. Tanto é que, antes do requerimento da autora, o INSS desconhecia qualquer atividade dessa requerente.

O Decreto nº 3.048/99 que por sua vez regulamenta a Lei nº 8.213/91 traz as seguintes disposições relativas ao reconhecimento de tempo de serviço e indenização respectiva:

(...)

Concluindo, o tempo de serviço na atividade privada (rural e urbana) não pode ser computado em contagem recíproca para fins de aposentadoria por tempo de serviço de servidor público, sem a indenização do período, com o recolhimento das contribuições.

Relativamente à questão da expedição de 'Certidões', certamente está o órgão administrativo obrigado a expedir certidões consoante o artigo 5º, XXXIII, da Constituição Federal, a qual deve narrar fielmente em todos os seus termos os dados do interessado que constem de seus arquivos tal como manda o dispositivo constitucional citado e as inúmeras decisões dos Tribunais Superiores a exemplo da decisão do E. STF contido no voto do Relator. Entretanto, o que está em discussão nestes autos e constitui fundamento do pedido é a 'averbação' de tempo de serviço pretérito e a correspondente indenização.

Ora a lei condiciona o reconhecimento e a 'averbação' à 'indenização'. Então é requisito legal a 'indenização' para a averbação, sempre que o interessado for funcionário público. E não há 'legalidade' na decisão que manda "averbar" no caso de contagem recíproca, sem a correspondente indenização. Infringe-se a lei e a Constituição Federal.

A certidão respectiva decorre e depende, 'primeiro' do reconhecimento do direito à averbação nos termos dos artigos discutidos.

Desse modo, com o devido respeito, ousou divergir do E. Desembargador Relator que admite a averbação de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, independentemente do recolhimento da indenização exigida por lei.

Por conseguinte, no caso presente, inviabiliza-se a averbação do tempo de serviço, face à inexistência do pagamento da indenização das respectivas contribuições.

Ante o exposto, o meu voto é no sentido de julgar improcedente a ação rescisória, nos termos da fundamentação.
É COMO VOTO."

CONSIDERAÇÕES

Inclino-me pelo voto vencedor.

É certo que nos casos envolvendo trabalhadores rurais esta Casa tem admitido a expedição de certidão de tempo de serviço, ressalvado ao INSS a faculdade de nela fazer consignar a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização, para fins de contagem recíproca (art. 96, inc. IV, Lei 8.213/91), haja vista as peculiares circunstâncias em que os rurícolas exerciam seus misteres.

No entanto, o caso *sub judice* é diverso da situação acima descrita.

Aqui, tem-se empregada doméstica, obreira urbana, e, a teor da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1.960, que dispunha sobre a Lei Orgânica da Previdência Social, os empregados domésticos estavam, expressamente, excluídos do sistema previdenciário:

"Art. 3º. São excluídos do regime desta lei:

(...)

II - os trabalhadores rurais assim entendidos, os que cultivam a terra e os empregados domésticos, salvo, quanto a estes, o disposto no art. 166.

(...)."

O artigo 166, mencionado no inciso encimado, referia que:

"Art. 166. Para a extensão do regime desta lei aos trabalhadores rurais e aos empregados domésticos, o Poder Executivo, por intermédio do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio promoverá os estudos e inquéritos necessários que deverão ser concluídos e encaminhados ao Poder Legislativo, acompanhados de anteprojeto de lei, dentro do prazo de um ano, contado da data da publicação desta lei."

Entretanto, em 11 de dezembro de 1.972, foi editada a Lei 5.859, cujos arts. 1º e 4º merecem transcrição:

"Art. 1º. Ao empregado doméstico, assim considerado aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família no âmbito residencial destas, aplica-se o disposto nesta lei."

"Art. 4º. Aos empregados domésticos são assegurados os benefícios e serviços da Lei Orgânica da Previdência Social na qualidade de segurados obrigatórios." (g. n.)

O diploma normativo em epígrafe, portanto, conferiu aos empregados domésticos qualidade de segurados obrigatórios da Previdência Social, bem como estendeu respectivos direitos e deveres que disciplinava. Fê-lo a

partir do trigésimo dia posterior à edição do Decreto 71.885, de 9 de março de 1.973, que o regulamentou (art. 7º da Lei 5.859/72).

Ad argumentandum, frise-se que as condições em apreço restaram mantidas pela Lei 8.213/91, a teor do seu art. 11, inciso II.

Pois, bem.

A parte autora laborou de 15.12.1973 a 29.11.1976, vale dizer, posteriormente aos regramentos adrede especificados, pelo quê aplicável o art. 30, inc. V, da Lei 8.212/91, que refere ser da responsabilidade do empregador os recolhimentos à Previdência Social, sendo despicieando conjecturar para qual finalidade.

Nesse sentido, o art. 30, inc. V, da Lei 8.212/91, *in verbis*:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

V - o empregador doméstico está obrigado a arrecadar a contribuição do segurado empregado a seu serviço e a recolhê-la, assim como a parcela a seu cargo, no prazo referido no inciso II deste artigo;

(...)."

O tema, inclusive, foi objeto de Ação Civil Pública, consoante julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. EMPREGADOR DOMÉSTICO. RESPONSABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFENSORIA PÚBLICA. LEGITIMIDADE.

1. A teor da compreensão firmada por esta Corte, a Defensoria Pública possui legitimidade para ajuizar ação civil pública na defesa de interesses transindividuais de hipossuficientes.

2. O recolhimento das contribuições previdenciárias devidas em razão do trabalho doméstico é da responsabilidade do empregador.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRgREsp 1243163/RS, 6ª Turma, rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJe 27.02.2013)

Ainda, e não de hoje:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO.

I - A legislação atribuiu exclusivamente ao empregador doméstico, e não ao empregado, a responsabilidade quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias (ex vi do art. 30, inciso V, da Lei nº 8.212/91).

II - A alegada falta de comprovação do efetivo recolhimento não permite, como consequência lógica, a inferência de não cumprimento da carência exigida.

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª Turma, AgRg 331748/SP, rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJ 09.12.2003, p. 310)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.

1. O recolhimento da contribuição devida pela empregada doméstica é responsabilidade do empregador, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

(...)

3. Recurso especial conhecido mas não provido." (STJ, 5ª Turma, REsp 272648/SP, rel. Min. Edson Vidigal, v. u., DJ 04.12.2000, p. 98)

Neste Regional:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO. IRRELEVÂNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DESERVIÇO. EMPREGADO DOMÉSTICO. VALORAÇÃO DA PROVA. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II. Controvérsia adstrita à possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados pela autora, sem registro em CTPS, como empregada doméstica, para propiciar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pelas regras anteriores à Emenda Constitucional nº 20/98.

III. Em decorrência de a inscrição do contrato de trabalho da doméstica em carteira ser exigível apenas após a promulgação da Lei nº 5.859/72, não se pode proceder com excessivo rigor tornando imprescindível a produção de prova documental da prestação laboral, sendo possível a utilização de outra prova que se mostre idônea.

Anotações em CTPS que configuram início de prova material, aptas a reforçar o teor dos vários depoimentos testemunhais produzidos e, inclusive, das declarações firmadas pelos ex-empregadores.

IV. Comprovados tais lapsos, não se deve imputar ao trabalhador doméstico a responsabilidade pelos recolhimentos das contribuições previdenciárias. Isto porque, antes da Lei nº 5.859/72, inexistia tal obrigação e, depois de tornar-se obrigatória sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social, a legislação atribuiu exclusivamente ao empregador doméstico, não ao empregado, a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias (ex vi, art. 30, V, da Lei nº 8.212/91), sendo que a falta de comprovação do efetivo recolhimento não implica descumprimento da carência exigida, por não poder ser penalizado o empregado pela desídia de seu empregador. (precedente: STJ - AGRESP 200100938768, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA

TURMA, DJ 09/12/2003, p. 310).

V. Prevalência do voto vencedor.

VI. Preliminar rejeitada. Embargos infringentes desprovidos." (3ª Seção, EI 344230, rel. Des. Fed. Marianina Galante, rel. p/ Acórdão Des. Fed. Paulo Fontes, m. v., e-DJF3 18.05.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO COMO EMPREGADA DOMÉSTICA. SÚMULA 343 DO STF. PRELIMINAR REJEITADA. AÇÃO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

(...)

2. A questão controversa nos presentes autos cinge-se ao reconhecimento do tempo de serviço urbano como empregada doméstica, trabalhado entre 02/01/1969 e 30/04/1977.

3. No tocante à condição de segurada da empregada doméstica, esta somente passou a ser considerada segurada obrigatória da Previdência Social com o advento da Lei 5.859/72, vigente, por força do Decreto 71.885, que a regulamentou, a partir de 09/04/1973.

(...)

6. No momento em que adquiriu a condição de segurada obrigatória, ou seja, a partir de 09/04/1973, as contribuições previdenciárias, por consequência, passaram a ser de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 5º, da Lei 5.859/72, e art. 12, do Dec. 71.885/73.

7. Preliminar rejeitada. Ação a que se dá parcial provimento para, em juízo rescindendo, desconstituir em parte o acórdão proferido na Apelação 97.03.002360-6 e, em juízo rescisório, julgar parcialmente procedente o pedido da ação originária, a fim de reconhecer o tempo de serviço laborado pela autora na qualidade de empregada doméstica, no período de 02/01/1969 a 08/04/1973, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, condenando o INSS a proceder à devida averbação. Verba sucumbencial fixada em R\$ 400,00, aplicando-se o art. 21, do CPC." (3ª Seção, AR 2005.03.00.006814-3, rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, m. v., D.E. 22.03.2010)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. EMPREGADA DOMÉSTICA. L. 5.859/72. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. ART. 55, § 1º, L. 8.213/91. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA.

Comprovado o tempo de serviço como empregada doméstica, é de rigor computá-lo, ainda que não haja prova de recolhimento das contribuições, antes e depois da L. 5.859/72. Precedentes do STJ e desta Corte.

Não viola o art. 55, § 1º da L. 8.213/91, ao reconhecer o tempo de serviço laborado na função de empregada doméstica, para fins de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, no regime geral da Previdência Social, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Ação rescisória improcedente." (3ª Seção, AR 2002.03.00.026533-6, rel. Des. Fed. Castro Guerra, m. v., DJU 08.02.2008, p. 1874)

DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço dos embargos infringentes, mas nego-lhes provimento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0007731-91.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.007731-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP052149 ISRAEL CASALINO NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REQUERIDO : MARIA MAGY DE CARVALHO GALVANI
ADVOGADO : SP044889 ANTONIO DE JESUS BUSUTTI
No. ORIG. : 1999.03.99.046043-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DINIZ:

Vistos.

Trata-se de ação cautelar inominada do INSS, com pedido de liminar para "*suspensão da execução de rescindendo sentença e acórdão*", em demanda de procedência de pedido de aposentadoria por tempo de serviço a rurícola.

Em síntese, assevera que os trabalhadores rurais, antes da Lei 8.213/91, não faziam jus à aposentação por tempo de serviço e que não há comprovação de que tenham sido vertidas contribuições à Previdência Social, pelo quê afrontada a legislação de regência da espécie.

O perigo da demora reside na inviabilidade de devolução das quantias que forem pagas à parte ré, por força da jubilação em epígrafe.

Documentos (fls. 11-110).

Indeferida a medida liminar (fl. 112).

Sem contestação (fl. 120).

Parquet Federal (fls. 124-133): "*demonstrado o fumus boni juris e o periculum in mora no caso concreto, o parecer do Ministério Público Federal é pela procedência da presente medida cautelar inominada, a fim de obstar a execução do v. acórdão rescindendo, ressalvando-se que a aposentada efetivamente comprovou seu tempo de serviço necessário para aposentadoria, mas indispensável a comprovação das contribuições facultativas para tal objetivo*".

É o Relatório.

Decido.

Fica a autarquia federal dispensada do depósito previsto no inc. II do art. 488 do Código de Processo Civil, considerado o art. 8º da Lei 8.620/93.

INTRODUÇÃO

Refere o art. 557 do caderno adjetivo pátrio que:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º. Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º. Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)"

Embora em sede de ação cautelar, no meu sentir, não há óbice à utilização do dispositivo legal em testilha para o deslinde do litígio, sobretudo em atenção ao art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição federal, de que:

"Art. 5º. Omissis.

(...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

(...)"

Porque relevante, cito fundamentação contida em pronunciamento judicial da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, a convergir com a tese aqui esposada:

"Sob outro aspecto, consigne-se, ainda, que as reformas perpetradas paulatinamente no direito processual civil brasileiro, que visam à criação de mecanismos a possibilitar melhor efetividade na prestação judicial, com maior celeridade na tramitação dos processos, contemplaram, já em 1998, mediante a Lei 9.756, de 17 de dezembro daquele exercício, eficaz instrumento à satisfação das necessidades sociais, em termos de concreta distribuição da Justiça, quando modificado o art. 557 do Código de Processo Civil, cuja redação passou a ser a seguinte:

'Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

§ 1º. Da decisão caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2º. Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.'

Consoante doutrina de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

'4. Cabimento do recurso e extensão dos poderes do relator. Na verdade, a norma dixit minus quam voluit. O sistema permite ao relator, como juiz preparador do recurso de competência do colegiado, que decida como entender necessário, de acordo com o seu livre convencimento motivado (CPC 131). O que a norma reformada quer é a economia processual, com a facilitação do trâmite do recurso no tribunal. O relator pode decidir tudo, desde a admissibilidade do recurso até o seu próprio mérito, sempre sob controle do colegiado a que pertence, órgão competente para decidir, de modo definitivo, sobre admissibilidade e mérito do recurso. O relator pode conceder a antecipação dos efeitos a serem obtidos no recurso ('efeito ativo' ou, rectius, 'tutela antecipada recursal'), conceder efeito suspensivo ao recurso, conceder liminar em tutela cautelar, não conhecer do recurso (juízo de admissibilidade), dar provimento ao recurso (juízo de mérito). Qualquer que seja a decisão do relator, porque interlocutória (CPC 162 § 2º) é recorrível por meio do agravo interno do CPC 557 § 1º, que nada mais é do que o agravo de que trata o CPC 522, só que no âmbito dos tribunais. O cabimento do agravo interno existe para todas e quaisquer decisões do relator, porque essa impugnabilidade decorre do CPC 557 § 1º, sendo irrelevante ou não sua previsão ou não no regimento interno dos tribunais, que é norma administrativa, portanto, infralegal (...).'

'11. Provimento. O relator pode dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em desacordo com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal ou de tribunal superior. Esse poder é faculdade conferida ao relator, que pode, entretanto, deixar de dar provimento ao recurso, colocando-o em mesa para julgamento pelo órgão colegiado. A norma autoriza o relator, enquanto juiz preparador do recurso, a julgá-lo inclusive pelo mérito, em decisão singular, monocrática, sujeita a agravo interno para órgão colegiado (CPC 557 § 1º). A norma se aplica ao relator, de qualquer tribunal e de qualquer recurso.' (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 960-961)
A propósito, pelo licença para transcrever excertos de recente julgado da 3ª Seção desta Casa, em que restou deliberado, no que concerne ao dispositivo processual civil em testilha, que:

(...)

Também acredito cabível a aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias, muito embora esse preceito legal disponha que o relator negará seguimento a 'recurso' manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Reconheço que a ação rescisória não tem natureza recurso e nem deve ser manuseada como tal, mas ainda assim parece-me claro que a visível proposta do art. 557 do CPC é dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais em temas já pacificados. Desse modo, a interpretação teleológica do art. 557 do CPC deve afastar conclusões mecanicistas e literais para dar abrigo à compreensão de que a finalidade desse preceito foi colocar fim a litígios cuja pretensão tenha clara definição, especialmente na jurisprudência, daí porque a expressão 'recurso' deve ser admitida para também incluir a ação rescisória. A aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhido pelo E. STF, que emprega esse preceito de otimização da prestação jurisdicional para decidir temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios. Nesse sentido, a título de exemplo, trago à colação a AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe-052 de 22/03/2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe-040, 04/03/2010, ambas decididas monocraticamente em temas de mérito. Neste E. TRF da 3ª Região, a ação rescisória também vem sendo empregada para a solução de temas já pacificadas, como se pode notar na AR 97.03.008352-8/SP, Rel. Des. Federal Diva Malerbi. O que realmente importa é verificar, em cada caso, se é efetivamente aplicável o contido no art. 285-A ou no art. 557, ambos da lei processual, o que passo a fazer.

(...).' (AR 7613, proc. 2010.03.00.027247-7, rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, v. u., DJF3 CJI 15/4/2011, p. 30)

Tal posicionamento restou corroborado pela citada 3ª Seção, na Sessão realizada aos 8/9/2011 (AR 97.03.017751-4), em que, em sede de julgamento de agravo regimental, interposto por José Claudinei Bassoli, manejado contra decisão da Juíza Fed. Conv. Mônica Nobre que, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido rescisório e a ação rescisória, houve por bem negar provimento ao recurso, de modo a aceitar a incidência, na hipótese, do indigitado dispositivo legal.

(...)

Como consequência, tenho que o julgamento com espeque nos artigos em voga, desde que rigorosamente atendidas as exigências que lhes são iminentes, afigura-se proceder salutar, em busca dos ideais do art. 5º, inc.

LXXVIII, da Constituição Federal, como visto, a razoável duração do processo e bem assim os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

(...). " (AR 7289, decisão monocrática, DJ 20.12.2011)

MÉRITO

O processo cautelar apresenta-se assessorio em relação ao principal.

Tem-se que sua finalidade é garantir a utilidade e a eficácia do provimento jurisdicional a ser outorgado naquela demanda.

No caso dos autos, a cautelar inominada foi proposta para "*suspender a execução de rescindendo sentença e acórdão*", em ação na qual restou reconhecido direito à aposentadoria por tempo de serviço a trabalhadora rural, não obstante a inexistência de correspondentes contribuições à Previdência Social, em afronta, dentre outros, e segundo afirma o ente público, aos arts. 25, inc. II, 52 e 142, Lei 8.213/91.

De acordo com o art. 489 do compêndio processual civil, "*O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela*".

Sobre medida imprescindível, refere a doutrina:

"Medida de urgência imprescindível. A norma exige que a medida de urgência obstaculizadora da execução do julgado, que é exceção à regra, além de preencher os requisitos necessários a toda cautelar (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*), seja também imprescindível, sem o que a medida não pode ser concedida. Imprescindível pode significar necessário (*Houaiss*); aquilo de que não se pode abrir mão (*Aurélio*); inseparável (*Bluteau*, *Vocabulário*, v. 6, verbete *prescindir*, p. 708). Em outras palavras, imprescindível é o extraordinário. Não são consideradas imprescindíveis as medidas de urgência que sejam 'convenientes' para a parte requerente. Saber se e quando uma medida de urgência é imprescindível, de modo a ser apta a obstar a execução imediata do julgado, não é tarefa muito fácil. É bom anotar-se que se trata de conceito legal indeterminado, cuja concretude deve ser dada pelo juiz ou tribunal, no caso concreto. Não é nem discricionário nem subjetivo." (*NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 11ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 833*)

Sob outro aspecto, tem-se que as pretensões da demanda cautelar e do processo primordial diferem entre si, de modo que o julgamento do segundo não implica, inexoravelmente, perda de objeto da primeira, considerada superveniente carência de interesse processual.

O interesse, de seu turno, consubstancia-se, como visto, na utilidade, na eficácia e na segurança do decidido na ação principal, exaurindo-se somente com sua solução definitiva, vale dizer, com o respectivo trânsito em julgado do quanto for decidido.

No caso *sub examine*, tenho que presentes se afiguram tanto o fundamento do direito quanto o perigo da demora, este dada a irreversibilidade de restituição das importâncias pagas, em virtude da aposentação por tempo de serviço ao obreiro afeito ao campo, em descompasso com os arts. 21 e 25, § 1º, da Lei 8.212/91; 52, 55, § 2º, *in fine*, da Lei 8.213/91 e 195, § 5º da Constituição Federal.

De se salientar que, por decisão terminativa proferida nesta mesma oportunidade nos autos da *actio rescissoria*, o juízo rescindente e o rescisório são julgados parcialmente procedentes, evitando-se o deferimento da benesse, pelo quê, para preservação do resultado útil daquele pronunciamento judicial, deve ser decretada também a procedência desta cautelar.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA EM AÇÃO RESCISÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL.

1. Restringe-se a ação cautelar à tutela urgente e provisória de direito ou interesse do litigante, com a finalidade de assegurar que o processo principal possa conseguir um resultado útil. Portanto, entendendo que a composição da lide, a definição do direito é feita no processo principal e não na cautelar.

2. Rescindido o aresto impugnado na demanda rescisória, manifesta a procedência da medida cautelar ajuizada para garantir a sustação do julgado combatido.

3. Medida cautelar julgada procedente, em face do decidido na ação principal." (3ª Seção, CAUINOM 2344, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, maioria, e-DJF3 21.08.2013)

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO IMPUGNADA EM AÇÃO RESCISÓRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. AÇÃO CAUTELAR JULGADA PROCEDENTE.

I - Preliminar de inépcia da inicial rejeitada.

II - Alegação de carência de ação confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

III - O ajuizamento de ação cautelar visa assegurar a eficácia de prestação jurisdicional futura, a ser proferida na ação principal.

IV - Julgada procedente a Ação Rescisória, da qual a Medida cautelar é incidental, necessário garantir a eficácia do julgado até o trânsito em julgado.

V - Necessidade de prover a Autarquia dos meios necessários para assegurar a eficácia do provimento judicial exarado na demanda rescisória.

VI - Precedentes desta Egrégia 3ª Seção.

VII - Ação cautelar julgada procedente." (3ª Seção, CAUINOM 2196, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, rel. p/ acórdão Des. Fed. Fausto de Sanctis, maioria, e-DJF3 27.06.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. AÇÃO RESCISÓRIA. EXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. AÇÃO CAUTELAR PROCEDENTE.

I - A ação cautelar tem característica de processo instrumental, vale dizer, visa apenas assegurar resultado útil quando do julgamento da ação principal.

II - O resultado do julgamento da ação cautelar encontra-se diretamente ligado ao resultado do julgamento da ação principal, no caso em pauta, do julgamento da ação rescisória.

III - Verifica-se, da análise dos documentos constantes da ação rescisória, que houve violação literal à disposição de lei, sendo julgado improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

IV - Presentes o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, deve ser decretada a suspensão da execução do v. acórdão objeto da ação rescisória.

V - Ação cautelar que se julga procedente. Agravo regimental interposto pelo INSS ante ao indeferimento da liminar julgado prejudicado." (3ª Seção, CAUINOM 1757, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., e-DJF3 24.06.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO RESCISÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DO ACÓRDÃO ORIGINÁRIO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO NO PROCESSO PRINCIPAL. VERBA HONORÁRIA.

1. O processo cautelar tem por função, via de regra, resguardar o resultado prático do provimento jurisdicional a ser emitido na ação principal, garantindo, assim, a efetividade da justiça.

2. Julgada procedente a ação rescisória, nesta mesma sessão de julgamento, ante o reconhecimento da violação à literal disposição de lei incorrida pelo acórdão rescindendo, a suspensão de sua execução é medida que se impõe, porquanto não preservar, no caso, o resultado útil do processo, é incorrer em desprestígio ao princípio da indisponibilidade do interesse público.

3. Ação cautelar procedente.

4. Sem condenação em honorários advocatícios, por se tratar o requerido de beneficiário da Justiça Gratuita." (3ª Seção, CAUINOM 1767, rel. Des. Fed. Daldice Santana, v. u., e-DJF3 30.10.2012)

"PROC. -:- 2000.03.00.010818-0 CauInom 1764

D.J. -:- 25/04/2013

CAUTELAR INOMINADA Nº 0010818-89.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.010818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REQUERIDO : JOSE TEODORO DE PAULA

ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA e outro

No. ORIG. : 96.03.082206-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado DOUGLAS GONZALES (Relator):

Trata-se de ação cautelar originária, preparatória da Ação Rescisória nº 0010819-74.2000.4.03.0000, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de José Teodoro de Paula, visando suspender a execução do v. acórdão proferido nos autos da na Apelação Cível nº 96.03.082206-0/SP, que, mantendo a sentença recorrida, negou provimento ao recurso de apelação da autarquia, reconhecendo a procedência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço rural.

O v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 26.04.1999 (fls. 72). A ação rescisória foi ajuizada em 03.03.2000.

Alega o INSS, em síntese, não fazer o réu jus à aposentadoria por tempo de serviço rural, ante a falta de cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício. Noticia que o processo originário em fase de execução e o benefício já foi, inclusive, implantado. Desta forma, presentes os pressupostos autorizadores da cautelar, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, estando legitimada a presente demanda para suspender o v. acórdão rescindendo que viola literal disposição de lei e cujo cumprimento implicará em dano irreparável em razão da condição de hipossuficiente do requerido.

Concedida a medida cautelar para suspender o pagamento da condenação apurado no processo originário, até o julgamento desta ação (fls. 84).

O Requerido ofertou contestação às fls. 89/103, alegando, em preliminar, carência de ação, porquanto não houve ofensa a literal disposição de lei. No mérito, defende a improcedência da demanda rescisória.

Deferidos ao requerido os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 106), nos termos requeridos na contestação.

Em réplica apresentada às fls. 112/114, o INSS repisou os argumentos anteriormente apresentados.

O d. representante do Ministério Público Federal, em parecer de fls. 1117/123, manifesta-se pela improcedência da medida cautelar.

É o relatório, decido.

O processo cautelar guarda um caráter acessório em relação à ação principal, dela sendo dependente. A finalidade precípua é assegurar a eficácia e utilidade do provimento definitivo da ação principal.

Não se deve olvidar a existência das 'cautelares satisfativas', cuja procedência esgota a pretensão já deduzida na ação principal. O processo cautelar satisfativo tem um fim em si mesmo, retirando seu caráter de acessório.

Sendo, pois, considerados anomalias no ordenamento jurídico pátrio, o que não se verifica no presente caso.

Na espécie, a presente medida cautelar busca resguardar a eficácia e utilidade da demanda principal, mediante a suspensão do v. acórdão rescindendo, que reconheceu o direito à aposentadoria por tempo de serviço rural, sem a exigência do cumprimento da carência.

O mero ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória (art. 489, do CPC).

Destarte, em situações excepcionais, de teratologia ou irreversibilidade de sua execução, autoriza-se o cabimento da medida cautelar para sustar os efeitos da coisa julgada, quando em curso a ação rescisória, desde que presentes os pressupostos ensejadores da cautela.

Por seu turno, considerando que os objetos da ação cautelar e principal são diversos, o julgamento da demanda principal não enseja, necessariamente, carência superveniente de interesse processual da cautelar, com o decreto da perda de seu objeto.

O interesse de agir da cautelar consiste na segurança, eficácia e utilidade da decisão definitiva proferida na demanda principal e, por corolário lógico, cessa apenas com a extinção, em definitivo, do processo principal, o qual se configura com o trânsito em julgado.

In casu, vislumbram-se presentes os pressupostos autorizadores da cautela, o fumus boni iuris consubstanciado na ilegalidade de concessão de aposentadoria por tempo de serviço rural sem o cumprimento da carência, entendimento consagrado na jurisprudência pátria. O periculum in mora decorre do fato de que o processo originário encontra-se em fase de execução e o benefício já foi implantado, devendo ser considerada a condição de hipossuficiência do requerido.

Apreciada nesta data a ação principal (AR nº 0010819-74.2000.4.03.0000), da qual esta cautelar é incidental, reconhecendo-se, em juízo rescindente, a procedência da ação rescisória e, em juízo rescisório, a improcedência do pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço rural, é de rigor, de igual forma, a procedência da ação cautelar para preservar o seu resultado útil, até que se torne definitivo.

Nessa linha de exegese, julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

'PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO RESCISÓRIA.

1. Admitindo-se atualmente a medida cautelar para sustar os efeitos da coisa julgada, quando em curso ação rescisória, exige-se a presença dos pressupostos ensejadores da cautela.

2. A fumaça do bom direito está representada pela pertinência da rescisória, cujo processamento foi admitido nesta Corte.

3. O perigo na demora tem de ser avaliado para ambas as partes. Enquanto o Estado, se vencedor na ação de impugnação, terá dificuldades de receber de volta o valor da indenização, de considerável proporção, não correrão riscos os requeridos, que já receberam quase a totalidade da indenização.

4. Medida cautelar julgada procedente.' (MC 1258/SP, Processo 1998/0019662-5, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, j. 22/03/2006, DJ 11/09/2006, p. 213)

Destaco, ainda, nesse sentido, precedentes desta E. Terceira Seção:

'PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL À AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LITISPENDÊNCIA. DANO IRREPARÁVEL AO AUTOR. PEDIDO CAUTELAR. PROCEDÊNCIA.

1. É cabível medida cautelar para suspender os efeitos do julgado rescindendo, em situações excepcionais, de teratologia ou irreversibilidade de sua execução, a despeito do contido no art. 489 do CPC, que permanece a regra. Precedentes do STJ.

2. Por serem diversos os objetos da ação principal e da cautelar, o julgamento de uma não implica necessariamente na perda de objeto da outra, restando preservado o interesse de agir cautelar consistente na proteção dos efeitos a serem produzidos pela decisão proferida nos autos principais.

3. O art. 808, III, do CPC deve receber interpretação sistemática com o art. 807 do mesmo Código e, por conseguinte, a eficácia da medida cautelar ser compreendida como cessada apenas com a extinção, em definitivo, do processo principal, com ou sem julgamento do mérito, ou seja, com o trânsito em julgado do decisum.

Precedentes desta Corte

4. Julgado procedente o pedido cautela. Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a requerida beneficiária da assistência judiciária gratuita.' (CAUINOM 1884, Processo: 2000.03.00.024414-2/SP, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 10/12/2009, DJe 18/02/2010, p. 24)

'PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO RESCISÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DO ACÓRDÃO ORIGINÁRIO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO NO PROCESSO PRINCIPAL.

- A concessão de medida assecuratória para suspender os efeitos de acórdão rescindendo demonstra-se perfeitamente possível nas excepcionais hipóteses em que necessária a preservação do resultado útil do processo para ambas as partes, presentes os pressupostos autorizadores (fumus boni iuris e periculum in mora).

- Subsistência da eficácia do provimento cautelar enquanto não encerrada a ação principal, não havendo que se falar em perda de objeto ou prejudicialidade até o momento em que a decisão dada à rescisória esteja apta a produzir todos os efeitos que lhe sejam próprios.

- Ação cautelar que se julga procedente, para o fim de suspender os efeitos do acórdão proferido pela 2ª Turma na Apelação Cível nº 1999.03.99.020776-0 até o trânsito em julgado na Ação Rescisória nº 2001.03.00.004935-0, levada a julgamento nesta mesma data.' (CAUINOM 2312, Processo: 2001.03.00.004934-9/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23/10/2008, DJe 03/12/2008, p. 1342)

Cito, ainda, recentes julgados da E. Terceira Seção desta Corte: MC em AR nº 2003.03.040177-6 e MC em AR nº 2000.03.00.049940-5, ambas de relatoria do e. Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO, j. 11.04.2013.

Ante o exposto, julgo procedente a ação cautelar, para suspender os efeitos do v. acórdão proferido na Apelação Cível nº 96.03.082206-0/SP, até o trânsito em julgado da Ação Rescisória nº 0010819-74.2000.4.03.0000, julgada também nesta data.

Oficie-se, com urgência, comunicando ao MM. Juízo do processo originário o teor desta decisão.

Providencie a Subsecretaria o traslado de cópia desta decisão para a Ação Rescisória nº 0010819-74.2000.4.03.0000.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se."

"PROC. -:- 2000.03.00.065502-6 CauInom 2224

D.J. -:- 20/12/2012

CAUTELAR INOMINADA Nº 0065502-61.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.065502-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM

HERMES ARRAIS ALENCAR

REQUERIDO : ORAZIR CARLOS BARBATO

ADVOGADO : FRANCISCO PRETEL

No. ORIG. : 98.03.019582-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal ROBERTO HADDAD (Relator):

Trata-se de ação cautelar originária preparatória de rescisória, com pedido de liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de Orazir Carlos Barbato, visando a suspensão da execução do v. acórdão prolatado nos autos da Apelação Cível nº 98.03.019582-4, objeto da Ação Rescisória nº 0065503-46.4.03.0000, que negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo a r. sentença que julgou procedente o pedido inicial para declarar o tempo de serviço rural prestado pelo autor, condenando a autarquia federal a expedir a competente certidão.

Assevera o INSS, em síntese, que o pronunciamento judicial violou dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, além de afrontar decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.664, ao determinar a expedição de certidão de tempo de serviço rural em favor do então autor, para fins de contagem recíproca, sem o recolhimento das contribuições correspondentes ou a devida indenização.

Sustenta presentes os pressupostos autorizadores da cautelar, 'fumus boni iuris' e 'periculum in mora', estando legitimada a presente demanda para suspender a sentença rescindenda que violara expressa disposição de lei e cujo cumprimento implicará em dano irreparável ao INSS.

Indeferido o pedido liminar (fls. 63/64).

Contestação apresentada às fls. 71/76, na qual o requerido, em preliminar, alega a impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, a improcedência da cautelar.

Decorrido, in albis, o prazo para a réplica (fl. 79-v).

Instados à produção de provas (fl. 80), o INSS dispensou a dilação probatória (fl. 81), ao passo que o requerido manteve-se silente (fl. 82).

É o relatório, decido.

O processo cautelar guarda um caráter acessório em relação à ação principal, dela sendo dependente. A finalidade precípua é assegurar a eficácia e utilidade do provimento definitivo da ação principal.

Não se deve olvidar a existência das 'cautelares satisfativas', cuja procedência esgota a pretensão já deduzida na ação principal. O processo cautelar satisfativo tem um fim em si mesmo, retirando seu caráter de acessório. Sendo, pois, considerados anomalias no ordenamento jurídico pátrio, o que não se verifica no presente caso. Na espécie, a presente medida cautelar busca resguardar a eficácia e utilidade da demanda principal, mediante a suspensão do v. acórdão rescindendo, que reconheceu tempo de serviço rural, condenando o INSS a promover a correspondente averbação, bem como expedir a competente certidão, para fins de contagem recíproca. O mero ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória (art. 489, do CPC).

Destarte, em situações excepcionais, de teratologia ou irreversibilidade de sua execução, autoriza-se o cabimento da medida cautelar para sustar os efeitos da coisa julgada, quando em curso a ação rescisória, desde que presentes os pressupostos ensejadores da cautela.

Por seu turno, considerando que os objetos da ação cautelar e principal são diversos, o julgamento da demanda principal não enseja, necessariamente, carência superveniente de interesse processual da cautelar, com o decreto da perda de seu objeto.

O interesse de agir da cautelar consiste na segurança, eficácia e utilidade da decisão definitiva proferida na demanda principal e, por corolário lógico, cessa apenas com a extinção, em definitivo, do processo principal, o qual se configura com o trânsito em julgado.

In casu, vislumbram-se presentes os pressupostos autorizadores da cautela, o 'fumus boni iuris' consubstanciado na ilegalidade da expedição da certidão de tempo de serviço rural sem facultar ao INSS consignar a ausência de recolhimento das contribuições ou indenização, entendimento firmado nesta E. Terceira Seção, enquanto o 'periculum in mora' na possível utilização da respectiva certidão para fins de contagem recíproca.

Assim, tendo em vista o julgamento da ação rescisória (Processo nº 0065503-46.2000.4.03.0000) nesta data, com a procedência parcial nos Juízos rescindendo e rescisório, é medida de rigor, igualmente, a procedência da ação cautelar para preservar o resultado útil da ação principal.

Nessa linha de exegese, julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

'PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO RESCISÓRIA.

1. Admitindo-se atualmente a medida cautelar para sustar os efeitos da coisa julgada, quando em curso ação rescisória, exige-se a presença dos pressupostos ensejadores da cautela.

2. A fumaça do bom direito está representada pela pertinência da rescisória, cujo processamento foi admitido nesta Corte.

3. O perigo na demora tem de ser avaliado para ambas as partes. Enquanto o Estado, se vencedor na ação de impugnação, terá dificuldades de receber de volta o valor da indenização, de considerável proporção, não correrão riscos os requeridos, que já receberam quase a totalidade da indenização.

4. Medida cautelar julgada procedente.' (MC 1258/SP, Processo 1998/0019662-5, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, j. 22/03/2006, DJ 11/09/2006, p. 213)

Destaco, ainda, nesse sentido, precedentes desta E. Terceira Seção:

'PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL À AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LITISPENDÊNCIA. DANO IRREPARÁVEL AO AUTOR. PEDIDO CAUTELAR. PROCEDÊNCIA.

1. É cabível medida cautelar para suspender os efeitos do julgado rescindendo, em situações excepcionais, de teratologia ou irreversibilidade de sua execução, a despeito do contido no art. 489 do CPC, que permanece a regra. Precedentes do STJ.

2. Por serem diversos os objetos da ação principal e da cautelar, o julgamento de uma não implica necessariamente na perda de objeto da outra, restando preservado o interesse de agir cautelar consistente na proteção dos efeitos a serem produzidos pela decisão proferida nos autos principais.

3. O art. 808, III, do CPC deve receber interpretação sistemática com o art. 807 do mesmo Código e, por conseguinte, a eficácia da medida cautelar ser compreendida como cessada apenas com a extinção, em definitivo, do processo principal, com ou sem julgamento do mérito, ou seja, com o trânsito em julgado do decisum.

Precedentes desta Corte

4. Julgado procedente o pedido cautela. Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a requerida beneficiária da assistência judiciária gratuita.' (CAUINOM 1884, Processo: 2000.03.00.024414-2/SP, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 10/12/2009, DJe 18/02/2010, p. 24)

'PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO RESCISÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DO ACÓRDÃO ORIGINÁRIO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO NO PROCESSO PRINCIPAL.

- A concessão de medida assecuratória para suspender os efeitos de acórdão rescindendo demonstra-se perfeitamente possível nas excepcionais hipóteses em que necessária a preservação do resultado útil do processo para ambas as partes, presentes os pressupostos autorizadores (fumus boni iuris e periculum in mora).

- Subsistência da eficácia do provimento cautelar enquanto não encerrada a ação principal, não havendo que se falar em perda de objeto ou prejudicialidade até o momento em que a decisão dada à rescisória esteja apta a

produzir todos os efeitos que lhe sejam próprios.

- Ação cautelar que se julga procedente, para o fim de suspender os efeitos do acórdão proferido pela 2ª Turma na Apelação Cível nº 1999.03.99.020776-0 até o trânsito em julgado na Ação Rescisória nº 2001.03.00.004935-0, levada a julgamento nesta mesma data.' (CAUINOM 2312, Processo: 2001.03.00.004934-9/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23/10/2008, DJe 03/12/2008, p. 1342)

Ante o exposto, julgo PROCEDENTE a ação cautelar, para suspender os efeitos do v. acórdão proferido na Apelação Cível nº 98.03.19582-4, até o trânsito em julgado da Ação Rescisória nº 0065503-46.4.03.0000, julgada também nesta data.

Deixo de condenar nos ônus de sucumbência, uma vez que a cautelar objetiva apenas sustar a execução do julgado rescindendo.

Oficie-se, com urgência, comunicando ao MM. Juízo de origem do processo originário o inteiro teor desta decisão.

Providencie a Subsecretaria o traslado de cópia desta decisão para a Ação Rescisória nº 0065503-46.2000.4.03.0000.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se."

"PROC. -:- 2001.03.00.004914-3 CauInom 2302

D.J. -:- 28/6/2012

*CAUTELAR INOMINADA Nº 0004914-54.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.004914-3/SP*

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

HERMES ARRAIS ALENCAR

REQUERIDO : LUIS APARECIDO BARLAFANTE

ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI

No. ORIG. : 98.03.051747-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar originária preparatória de rescisória, com pedido de liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de Luis Aparecido Barlafante, visando a suspensão da execução do v. acórdão prolatado nos autos da Apelação Cível nº 98.03.51747-3, objeto da Ação Rescisória nº 2001.03.00.004915-5, que negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, mantendo a r. sentença que julgou procedente o pedido inicial para declarar o tempo de serviço rural prestado pelo autor, ora requerido, condenando a autarquia federal a promover a consequente averbação, bem como a expedição da competente certidão, para fins de contagem recíproca.

Assevera o INSS, em síntese, que o pronunciamento judicial violou dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, além de afrontar decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.664, ao determinar a expedição de certidão de tempo de serviço rural em favor do então autor, para fins de contagem recíproca, sem o recolhimento das contribuições correspondentes ou a devida indenização.

Sustenta presentes os pressupostos autorizadores da cautelar, 'fumus boni iuris' e 'periculum in mora', estando legitimada a presente demanda para suspender a sentença rescindenda que violara expressa disposição de lei e cujo cumprimento implicará em dano irreparável ao INSS.

Indeferido o pedido liminar (fl. 78). Contra essa decisão o INSS interpôs agravo regimental (fls. 80/82). Mantida a r. decisão agravada (fl. 84).

Decorreu, in albis, o prazo para o requerido apresentar resposta, consoante atesta certidão de fl. 91.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 92/102, manifesta-se pela improcedência da ação cautelar.

É o relatório, decido.

Trata-se de ação cautelar originária preparatória de rescisória, com pedido de liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de Luis Aparecido Barlafante, visando a suspensão da execução do v. acórdão prolatado nos autos da Apelação Cível nº 98.03.51747-3, objeto da Ação Rescisória nº 2001.03.00.004915-5, que negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, mantendo a r. sentença que julgou procedente o pedido inicial para declarar o tempo de serviço rural prestado pelo autor, ora requerido, condenando a autarquia federal a promover a consequente averbação, bem como a expedição da competente certidão, para fins de contagem recíproca.

O processo cautelar guarda um caráter acessório em relação à ação principal, dela sendo dependente. A finalidade precípua é assegurar a eficácia e utilidade do provimento definitivo da ação principal.

Não se deve olvidar a existência das 'cautelares satisfativas', cuja procedência esgota a pretensão já deduzida na ação principal. O processo cautelar satisfativo tem um fim em si mesmo, retirando seu caráter de acessório.

Sendo, pois, considerados anomalias no ordenamento jurídico pátrio, o que não se verifica no presente caso.

Na espécie, a presente medida cautelar busca resguardar a eficácia e utilidade da demanda principal, mediante a suspensão do v. acórdão rescindendo, que reconheceu tempo de serviço rural, condenando o INSS a promover a correspondente averbação, bem como expedir a competente certidão, para fins de contagem recíproca.

O mero ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória (art. 489, do CPC).

Destarte, em situações excepcionais, de teratologia ou irreversibilidade de sua execução, autoriza-se o cabimento da medida cautelar para sustar os efeitos da coisa julgada, quando em curso a ação rescisória, desde que presentes os pressupostos ensejadores da cautela.

Por seu turno, considerando que os objetos da ação cautelar e principal são diversos, o julgamento da demanda principal não enseja, necessariamente, carência superveniente de interesse processual da cautelar, com o decreto da perda de seu objeto.

O interesse de agir da cautelar consiste na segurança, eficácia e utilidade da decisão definitiva proferida na demanda principal e, por corolário lógico, cessa apenas com a extinção, em definitivo, do processo principal, o qual se configura com o trânsito em julgado.

In casu, vislumbram-se presentes os pressupostos autorizadores da cautela, o 'fumus boni iuris' consubstanciado na ilegalidade da expedição da certidão de tempo de serviço rural sem facultar ao INSS consignar a ausência de recolhimento das contribuições ou indenização, entendimento firmado nesta E. Terceira Seção, enquanto o 'periculum in mora' na possível utilização da respectiva certidão para fins de contagem recíproca.

Assim, tendo em vista o julgamento da ação rescisória (Processo nº 2001.03.00.004915-5) nesta data, com a procedência parcial nos Juízos rescindendo e rescisório, é medida de rigor, igualmente, a procedência da ação cautelar para preservar o resultado útil da ação principal.

Nessa linha de exegese, julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

'PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO RESCISÓRIA.

1. Admitindo-se atualmente a medida cautelar para sustar os efeitos da coisa julgada, quando em curso ação rescisória, exige-se a presença dos pressupostos ensejadores da cautela.

2. A fumaça do bom direito está representada pela pertinência da rescisória, cujo processamento foi admitido nesta Corte.

3. O perigo na demora tem de ser avaliado para ambas as partes. Enquanto o Estado, se vencedor na ação de impugnação, terá dificuldades de receber de volta o valor da indenização, de considerável proporção, não correrão riscos os requeridos, que já receberam quase a totalidade da indenização.

4. Medida cautelar julgada procedente.' (MC 1258/SP, Processo 1998/0019662-5, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, j. 22/03/2006, DJ 11/09/2006, p. 213)

Destaco, ainda, nesse sentido, precedentes desta E. Terceira Seção:

'PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL À AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LITISPENDÊNCIA. DANO IRREPARÁVEL AO AUTOR. PEDIDO CAUTELAR. PROCEDÊNCIA.

1. É cabível medida cautelar para suspender os efeitos do julgado rescindendo, em situações excepcionais, de teratologia ou irreversibilidade de sua execução, a despeito do contido no art. 489 do CPC, que permanece a regra. Precedentes do STJ.

2. Por serem diversos os objetos da ação principal e da cautelar, o julgamento de uma não implica necessariamente na perda de objeto da outra, restando preservado o interesse de agir cautelar consistente na proteção dos efeitos a serem produzidos pela decisão proferida nos autos principais.

3. O art. 808, III, do CPC deve receber interpretação sistemática com o art. 807 do mesmo Código e, por conseguinte, a eficácia da medida cautelar ser compreendida como cessada apenas com a extinção, em definitivo, do processo principal, com ou sem julgamento do mérito, ou seja, com o trânsito em julgado do decisum.

Precedentes desta Corte

4. Julgado procedente o pedido cautela. Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a requerida beneficiária da assistência judiciária gratuita.'

(CAUINOM 1884, Processo: 2000.03.00.024414-2/SP, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 10/12/2009, DJe 18/02/2010, p. 24)

'PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO RESCISÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DO ACÓRDÃO ORIGINÁRIO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO NO PROCESSO PRINCIPAL.

- A concessão de medida assecuratória para suspender os efeitos de acórdão rescindendo demonstra-se perfeitamente possível nas excepcionais hipóteses em que necessária a preservação do resultado útil do processo para ambas as partes, presentes os pressupostos autorizadores (fumus boni iuris e periculum in mora).

- Subsistência da eficácia do provimento cautelar enquanto não encerrada a ação principal, não havendo que se falar em perda de objeto ou prejudicialidade até o momento em que a decisão dada à rescisória esteja apta a produzir todos os efeitos que lhe sejam próprios.

- Ação cautelar que se julga procedente, para o fim de suspender os efeitos do acórdão proferido pela 2ª Turma

na Apelação Cível nº 1999.03.99.020776-0 até o trânsito em julgado na Ação Rescisória nº 2001.03.00.004935-0, levada a julgamento nesta mesma data.' (CAUINOM 2312, Processo: 2001.03.00.004934-9/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23/10/2008, DJe 03/12/2008, p. 1342)

Ante o exposto, julgo procedente a ação cautelar, para suspender os efeitos do v. acórdão proferido na Apelação Cível nº 98.03.51747-3, até o trânsito em julgado da Ação Rescisória nº 2001.03.00.004915-5, julgada também nesta data.

Deixo de condenar nos ônus de sucumbência, uma vez que a cautelar objetiva apenas sustar a execução do julgado rescindendo.

Oficie-se, com urgência, comunicando ao MM. Juízo de origem do processo originário o desta decisão.

Providencie a Subsecretaria o traslado de cópia desta decisão para a Ação Rescisória nº 2001.03.00.004915-5.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se."

Ante o exposto, julgo procedente a ação cautelar, para suspender os efeitos do aresto hostilizado, proferido pela 1ª Turma deste Tribunal (Apelação Cível nº 1999.03.99.046043-0), até o trânsito em julgado da Ação Rescisória nº 2001.03.00.007730-8, também julgada nesta oportunidade. Sem ônus sucumbenciais.

Oficie-se, com urgência, o Juízo do processo originário, para ciência do inteiro teor deste *decisum*.

Providencie a Subsecretaria o traslado de cópia desta manifestação judicial para a *actio rescisoria* em epígrafe.

Ciência igualmente ao Ministério Público Federal.

Decorrido, *in albis*, o prazo para recurso, arquivem-se os autos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031975-84.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.031975-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : DURVAL GREGOLETI
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
No. ORIG. : 96.03.082316-3 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

O Senhor Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO, Relator: Trata-se de ação rescisória movida pelo INSS em face de DURVAL GREGOLETI, objetivando a rescisão de acórdão transitado em julgado proferido pela C. Primeira Turma desta E. Corte, o qual manteve a sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço a produtor rural sob regime de economia familiar (considerando o acórdão que, mesmo devendo ser excluído da contagem o período no qual o segurado tinha trabalhado como comerciante, de maio/1976 a junho/1988, por falta de comprovação dos recolhimentos respectivos, teria restado comprovado mais de trinta e cinco anos de serviço - sentença a fls. 31/36; acórdãos a fls. 41/44 e 51/54).

Alega o INSS, em síntese, que a decisão incorreu em violação a literal disposição de lei (CPC, art. 485, V), mais especificamente os artigos 25, II, 52 e 142, todos da Lei nº 8.213/91, eis que o réu não faz jus ao benefício concedido por não contar com a carência exigida na lei. Isso porque deve ser excluído do cômputo da carência o período de 06/1988 a 10/1991, pois antes da atual Lei nº 8.213/91 (que, quanto às *contribuições criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212/91* teria passado a ser implementada apenas em 1º/11/1991, antes disso aplicando-se a legislação anterior, como previsto no art. 161, § único, do Decreto nº 356/91), conforme a previsão do art. 8º, § 1º, e art. 7º, inciso I e § 3º, do Decreto nº 83.080/1979, a contribuição facultativa somente era admitida na condição de "*contribuinte em dobro*", para o fim de *manter a sua condição de segurado*, de forma que tal contribuição não era admitida se, antes de iniciado tal recolhimento, viesse a perder a condição de segurado, e, considerando que o acórdão rescindendo entendeu que não houve recolhimentos no período em que o

autor era comerciante, houve a perda da sua condição de segurado e a conclusão é a de que os recolhimentos efetuados como contribuinte em dobro não o favorecem, só podendo ser considerados válidos, como se disse, a partir da implementação da Lei nº 8.213/91 em 11/1991, até o último mês comprovado nos autos (03/1996), o que resultaria, na contagem do Instituto, em um total de 34 anos, 08 meses e 20 dias, o que daria direito (em tese) apenas a aposentadoria proporcional, e não integral como concedido pelo julgado; mas nem isso seria devido ao segurado autor porque, feita esta exclusão, bem como não podendo o trabalho rural ser computado para fins de carência conforme art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, resultaria apenas em 53 meses de contribuição, sendo necessárias 90 contribuições no ano de 1996, como previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Citado, o réu contestou o feito, arguindo preliminar para extinção do processo sem resolução do mérito, pois o autor estaria buscando apenas a reapreciação da matéria. No mérito, defendeu seu direito ao benefício de aposentadoria, pois basta a comprovação do tempo de serviço; a Lei Complementar isentou o trabalhador rural do recolhimento de contribuições previdenciárias; cabe ao empregador a obrigação de recolher as contribuições; e as contribuições obrigatórias sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural suprem a carência para obtenção do benefício.

As partes ofereceram razões finais.

Parecer do Ministério Público Federal pela procedência da rescisória.

Em julgamento com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida a decisão monocrática de fls. 244/251, que rejeitou a preliminar e rescindiu o julgado atacado ao entendimento de que o tempo de serviço do segurado especial rural anterior à Lei nº 8.213/91 não pode ser computado para fins de carência, conforme disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, observando não ser o réu empregado rural, mas sim segurado especial, nesta condição não bastando a contribuição do produtor rural para o benefício que lhe foi concedido, pelo que devia haver contribuição facultativas na forma do permitido no artigo 25, § 1º, da Lei nº 8.212/91 e no artigo 39, II, da Lei nº 8.213/91, citando jurisprudência assentada nesse sentido, de outro lado observando que no CNIS não havia informação sobre qualquer contribuição e, mesmo que fossem consideradas as guias de recolhimento de fls. 96 e seguintes, não atingiriam os 60 meses necessários (conforme escala progressiva do art. 142 da Lei nº 8.213/91) após a entrada em vigor desta lei. A decisão, contudo, entendeu que o segurado fazia jus ao benefício do art. 39, I, da Lei 8.213/91, aposentadoria por idade rural, considerando preenchido o requisito da idade de 60 anos em 1994 e comprovado o trabalho rural por início de prova material e prova testemunhal idônea. Assim, aquela decisão monocrática julgou parcialmente procedente a ação rescisória, desconstituindo o julgado e, em juízo rescisório, julgou parcialmente procedente o pedido originário para determinar ao INSS a concessão do benefício de aposentadoria por idade a partir de 01.02.1994, mas com implementação somente a partir da comunicação desta decisão ao INSS para substituir o benefício que estava implantado por força da ação originária, por fim expressamente dispensando o segurado réu de restituir os valores recebidos a título daquela aposentadoria por tempo de serviço em face de sua natureza alimentar e da boa-fé do segurado.

Interposto agravo pelo INSS (fls. 258/269), foi proferida **nova decisão monocrática (fls. 271/274v)**, a qual, em sede de juízo de retratação (CPC, art. 557, § 1º), uma vez mantida a rejeição da preliminar e a rescisão do julgado porque o tempo de serviço rural anterior à Lei nº 8.213/91 não pode ser computado para fins de carência do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, reconsiderou, em parte, a anterior decisão monocrática para, em juízo rescisório, julgar totalmente improcedente o pedido da ação subjacente (considerando que o segurado não se enquadrava nas condições da aposentadoria por idade rural, previstos nos artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91, eis que exercera por longo período atividades urbanas, como comerciante de 1976 a 1988, e continuou a recolher como facultativo de 1988 até 1996) e também dela excluiu o tópico em que se desonerava a parte autora naquela ação da obrigação de devolver os montantes já recebidos a título de aposentadoria por tempo de serviço, por não ser tema que integre o objeto desta rescisória, devendo ser eventualmente enfrentado na via adequada.

Por fim, inconformado com este último decisum, o segurado/réu interpôs o presente agravo (fls. 276/288).

Alega, em síntese, ter direito à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, bem como à aposentadoria por idade rural, vez que atendidos os requisitos legais exigidos à época, para concessão de qualquer desses benefícios. Afirma que a r. decisão não considerou o fato do agravante ter contribuído como facultativo ao INSS, e entendido que o mesmo seria trabalhador urbano, quando, na verdade, o mesmo trabalhou como comerciante de 1976 a 1988, sendo que no período imediatamente posterior, de 1988 a 1996, trabalhou na roça e continuou contribuindo. Aduz, ainda, que a decisão combatida, ao denegar o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, contrariou diversos dispositivos da Lei nº 8.213/91, bem como a Súmula 149/STJ.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

I - Do Agravo - Juízo de Retratação

Melhor analisando a questão, observo que, em juízo de retratação próprio ao agravo (CPC, art. 557, § 1º), **a decisão monocrática deve ser reformada**, pois, na verdade, as duas decisões antes proferidas nestes autos (fls. 244/251 e 271/274v) foram fundadas em erro de fato, seja quanto à fundamentação adotada pelo acórdão rescindendo, seja devido a inconsistência na base de dados do CNIS no que diz respeito aos recolhimentos

contributivos em nome do segurado, vale dizer, considerou-se inexistentes fatos realmente existentes, quais sejam, os recolhimentos efetuados pelo segurado Durval Gregoleti no período em que era comerciante, como veremos adiante.

A falha relativa à fundamentação do acórdão rescindendo consiste em ter considerado que tal acórdão considerou o tempo de serviço rural anterior à Lei nº 8.23/91 para fins de carência, quando isso na verdade não ocorreu, como será esclarecido adiante. A falha relativa às contribuições do segurado pode ser verificada na primeira decisão, da fundamentação trazida as fls. 247, a qual foi implicitamente mantida na decisão ora agravada:

"Chega-se à conclusão, portanto, de que o recebimento de aposentadoria por tempo de serviço, tal como pretendido pelo autor da ação originária, dependia da realização de contribuições facultativas, expressamente autorizadas pelo art. 25, § 1º, da Lei 8.212/91 (Lei de Custeio) e mencionadas no art. 39, II, da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios). Tais contribuições, contudo, não foram efetuadas pelo requerido.

De fato, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS -, não há registro de qualquer contribuição em nome do Sr. Durval Gregoleti. De outro lado, ainda que se considerem as guias de recolhimento cujas cópias foram juntadas as fls. 96 e seguintes dos autos, o que se constata é que não atingem os 60 meses necessários, após a entrada em vigor da Lei 8.213/91."

II - Da nova decisão desta rescisória

Tecidas estas considerações, passo ao novo julgamento desta ação rescisória.

De início, fica mantido o deferimento ao réu dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

Cabe atestar a tempestividade da presente ação rescisória, na medida em que não foi ultrapassado o prazo decadencial de dois anos, estabelecido no artigo 495 do Código de Processo Civil, visto que o trânsito em julgado do acórdão rescindendo ocorreu aos 25.11.1999 (certidão a fl. 56) e foi ajuizada a rescisória aos 18.10.2001.

Rejeito, como já se fez na decisão ora agravada, a preliminar argüida pelo réu, posto confundir-se com o mérito desta ação rescisória.

II-A - Do Juízo Rescindente

Quanto ao cabimento da ação rescisória, assim encontra-se redigido o Código de Processo Civil:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei.

A violação a literal disposição legal há de ser considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubitosa, que salta aos olhos. Cumpre esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

Aliás, a circunstância de o julgamento ter sido desfavorável ao requerente não autoriza a rescisão do julgado, até porque a ação rescisória não se presta à correção de eventual injustiça decorrente da apreciação do acervo probatório ou do mau enquadramento à hipótese legal, função que, no sistema processual, cabe precipuamente aos recursos.

Nesse sentido, aresto do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. AUSÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

- A ação rescisória não se presta a revolver o conjunto probatório, quando este já recebeu a devida valoração no pronunciamento judicial.

- Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

- Ação rescisória improcedente.

(AR 2100, Terceira Seção, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 06.05.08)

Também este Tribunal possui entendimento idêntico:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA. COMPLEMENTAÇÃO POR PROVA TESTEMUNHAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA N. 343 DO STF. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A preliminar de carência de ação confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

III - É consabido que o disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 estabelece a necessidade da existência de início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, sendo que a extensão temporal do documento reputado como "início de prova material" depende da valoração do conjunto probatório realizada pelo Órgão Julgador.

IV - A r. decisão rescindenda esposou o entendimento no sentido de que o certificado de dispensa de incorporação/declaração do Ministério da Defesa do Exército, de 1973, consubstancia razoável início de prova material hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado como lavrador, mas restrito ao interstício de 01.01.1973 a 31.12.1973, em razão da fragilidade dos depoimentos testemunhais.

V - É assente a jurisprudência no sentido de que não há necessidade de que o início de prova material do labor rural abranja todo o período que se quer comprovar, bastando que a prova testemunhal complemente o tempo não abrangido.

VI - A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda mostra-se consentânea com o sentido do disposto no art. 55, §3º, da Lei n. 8.213/91 estabelecido pela jurisprudência, posto que considerou a possibilidade de estender a eficácia probatória do documento reputado como início de prova material do labor rural para outros períodos, reconhecendo, contudo, a sua limitação pelo período de um ano em razão das inconsistências dos depoimentos testemunhais.

VII - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela comprovação do exercício de atividade rural pelo autor no período de 01.01.1973 a 31.12.1973.

VIII - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários (anotações do sindicato, documentos em que consta a atividade de lavrador do pai do autor, certificado de dispensa de incorporação/declaração do Ministério da Defesa do Exército e depoimentos testemunhais), havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema (comprovação do exercício de atividade rural).

IX - O que busca a parte autora é o reexame da matéria fática, sob o fundamento de que houve interpretação errônea das provas coligidas nos autos, todavia esta razão não autoriza a abertura da via rescisória com fundamento no art. 485, IX, do CPC.

X - Em face do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

XI - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

(AR 7690, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 11.11.2011)

Assim, a reapreciação dos fatos e das provas relativos à causa originária, a pretexto de corrigir eventual injustiça, não autoriza o acolhimento da ação rescisória.

Isso é assim, pois, segundo Cássio Scarpinella Bueno (In: Código de Processo Civil Interpretado. São Paulo: Editora Atlas, 2004, p. 1473), "a ação rescisória tem como finalidade extirpar do ordenamento jurídico sentenças ou acórdãos que contenham nulidades absolutas que perduram mesmo ao trânsito em julgado da decisão que encerra o processo", de sorte que sua finalidade não é a correção de eventual injustiça, oriunda da má apreciação das provas ou do mau enquadramento dos fatos da causa às normas jurídicas aplicáveis; tais objetivos não de ser buscados através dos recursos cabíveis, dentro do mesmo processo em que proferida a decisão da qual se discorda, e não pela via estreita e excepcional da ação rescisória. Entendimento diverso, note-se, implicaria em transformar a ação rescisória em sucedâneo recursal, desvirtuando, por completo, sua função dentro do ordenamento jurídico-processual.

Nesse sentido, mais um julgado proferido por esta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVA.

I - omissis.

II - A Turma Julgadora julgou improcedente o pedido não por ausência de prova material, como alega a autora, mas por ter concluído que não restou demonstrada a hipossuficiência econômica legalmente exigida para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, após o normal exame da prova existente nos autos.

III - A ação rescisória não tem por objetivo corrigir eventual má interpretação da prova (RSTJ 5/17).

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

(AR 4807, TERCEIRA SEÇÃO, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 04.06.08).

Passando ao exame da questão nesta rescisória, sustenta o INSS em síntese que, "**considerando que a r. sentença e acórdão rescindendos consideraram esse período de atividade rural anterior a 1991 para efeito de carência (pois caso contrário o requerido obviamente não teria preenchido a carência de 90 contribuições mensais, visto que tinha somente 53)**", seja reconhecida violação à literal disposição de lei, rescindindo-se a decisão, para, em novo julgamento, julgar-se totalmente improcedente a ação, ou, alternativamente, seja rescindido em parte o julgado, para "**excluir do cômputo do tempo de serviço o período de 01/06/1988 a 30/10/1991, recolhido indevidamente na condição de contribuinte em dobro, já que o requerido não tinha essa condição**", e nesse caso, seja deferido o benefício de forma proporcional.

Passemos, então, à verificação da real situação do segurado quanto às suas atividades laborativas e contribuições

efetivadas.

Consta da exordial do processo originário de n. 96.03.082316-3 (fls. 14/18), ação esta ajuizada em 31.05.1996, que o autor DURVAL GREGOLETI, nascido em 01/02/1934 (informação do CNIS) exerceu "**a atividade trabalhador rural desde a infância, notadamente de fevereiro/1946 a 19/maio/1976, ou seja, por mais 30 anos**", de "**19/maio/1976 a 30/06/1988 (12 anos e 01 mês), o Autor foi comerciante**", "**depois de junho de 1988, o Autor continuou contribuindo para a Previdência Social, vertendo recolhimentos até a presente data (07 anos e 09 meses), na forma de contribuinte em dobro, ou como facultativo**".

A **sentença** (fls. 31/36) julgou procedente o pedido ao reconhecer que o autor "trabalhou por mais de trinta e nove anos e satisfaz a carência exigida pela lei, recolhendo à Previdência mais de noventa contribuições". A sentença considerou:

1º o trabalho rural alegado, como produtor rural sob regime de economia familiar, por um período de 20 (vinte) anos, desde os idos de 1956 até 05/1976;

2º o trabalho e contribuições como comerciante por 12 (doze) anos, no período de 06/1976 até o mês de 07/1988, citando uma certidão de fl. 65 dos autos originários (que não veio a estes autos da rescisória); e

3º contribuições desde então até o ajuizamento da ação, que resultariam em 7 (sete) anos e 8 (oito) meses, mediante contribuições como segurado facultativo, conforme as guias de recolhimento juntadas aos autos.

Mas, conforme relatado, ao julgar a apelação do INSS, o **acórdão** (fls. 41/44), integrado pelo acórdão que acolheu os embargos declaratórios da Autarquia (fls. 51/54), considerou que **devia ser excluído da contagem o período no qual o segurado tinha trabalhado como comerciante de maio/1976 a junho/1988, por falta de comprovação dos recolhimentos respectivos; manteve, porém, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço ao segurado, pois mesmo assim teria restado comprovado mais de trinta e cinco anos de serviço.**

Portanto, deste cotejo se conclui que, na verdade, a **sentença** havia dado como comprovadas contribuições por 19 anos e 8 meses, enquanto o **acórdão rescindendo**, ao dar como não comprovados os recolhimentos no período de comerciante, excluindo apenas tal período da contagem, **manteve a sentença quanto ao mais**, de forma que restou mantido o entendimento de que havia **recolhimentos comprovados como segurado contribuinte em dobro e/ou facultativo para o período de 07/1988 a 03/1996, totalizando 7 anos e 9 meses (93 meses).**

Ressalto que nem a sentença nem o acórdão dispuseram que consideravam o trabalho rural para fins de carência, mas sim apenas o reconheceram como tempo de serviço; a carência foi reconhecida pelas contribuições comprovadas nos autos, que somariam mais do que os 90 meses exigidos para o ano de 1996 (quando ajuizada a ação), conforme a escala progressiva do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. A sentença foi expressa nesse sentido (fls. 34, último §, e fl. 35, 1ª §) e o acórdão a confirmou implicitamente.

Daí se constata, como inicialmente observado no juízo de retratação deste agravo, o equívoco das decisões monocráticas anteriores, por haverem considerado que o acórdão rescindendo teria adotado o trabalho rural reconhecido também para fins de carência, o que de fato não ocorreu. Daí porque não poderia ser acolhida esta rescisória sob tal argumento, justificando, então, a reconsideração da decisão ora agravada.

Mas isso não põe fim à pretensão formulada nesta rescisória, pois **a alegação feita pelo INSS de ofensa a literal dispositivo de lei adviria, na verdade, de que os recolhimentos feitos como "contribuinte em dobro", no período de 07/1988 a 10/1991 teriam sido irregulares, em afronta às regras legais vigentes à época, de modo que, excluindo-as da contagem, sobriariam apenas 53 contribuições, e a carência não teria sido satisfeita.**

E tem razão o INSS nesse ponto.

Com efeito, no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplicava-se o **Decreto nº 83.080/1979 (Regulamento de Benefícios, art. 8º c.c. art. 7º)** e o **Decreto nº 83.081/1979 (Regulamento de Custeio, art. 9º, c.c. art. 41, III e 53)**, e mais recentemente o **Decreto nº 89.312/1984 (CLPS - art. 9º c.c. art. 7º)**, sob cuja égide, ressalvadas as situações de inscrição e **contribuição facultativa** na condição de estudante ou religioso (arts. 93 e 115), a **contribuição facultativa** apenas era admitida ao segurado da Previdência Social Urbana que, deixando de exercer atividade que tivesse vinculação ao Regime Previdenciário, quisesse manter a sua **condição de segurado** mediante recolhimentos facultativos, sendo na época denominado como **contribuinte em dobro** (designação decorrente do valor da contribuição - que devia ser em dobro - estabelecida no art. 8º do Dec. 83.080/1979, ou passando a recolher contribuições como os demais **segurados facultativos**, como estabelecido nos arts. 9º, 122 e 137 do Dec. 89.312/1984), *verbis*:

DECRETO Nº 83.080 - DE 24 DE JANEIRO DE 1979 - DOU DE 29/1/79

Art. 7º Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições;

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições o segurado facultativo, os segurados de que trata o § 5º do artigo 4º e quem deixa de exercer atividade abrangida pela previdência social urbana ou está suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, quem é acometido de doença de segregação compulsória;

V - até 12 (doze) meses após o livramento, o detido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o incorporado as Forças Armadas para prestar serviço militar .

§ 1º O prazo do item II é dilatado para 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e

vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do item II e do § 1º são acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho.

§ 3º Durante os prazos deste artigo o segurado conserva todos os seus direitos perante a previdência social urbana.

Art. 8º O segurado afastado de atividade abrangida pela previdência social urbana pode manter essa qualidade desde que passe a efetuar em dobro o pagamento mensal da contribuição na forma do Regulamento próprio.

§ 1º O pagamento que se refere este artigo deve ser iniciado até o último dia do mês seguinte ao do fim dos prazos do artigo 7º, sob pena da perda da qualidade de segurado.

§ 2º O segurado que se vale da faculdade prevista neste artigo não pode interromper o pagamento das contribuições por mais de 12 (doze) meses consecutivos.

§ 3º Durante o prazo do § 2º o reinício do pagamento das contribuições fica condicionado a regularização das contribuições em atraso, com os acréscimos legais cabíveis.

DECRETO Nº 83.081 - DE 24 DE JANEIRO DE 1979 - DOU DE 29/1/79 - Aprova o Regulamento do Custeio da Previdência Social.

CAPÍTULO II - FILIAÇÃO

SEÇÃO I - SEGURADOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL URBANA

Art. 8º Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado de que trata o artigo 6º e quem deixa de exercer atividade abrangida pela previdência social urbana ou está suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, quem é acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o detido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o incorporado as Forças Armadas para prestar serviço militar.

§ 1º O prazo do item II é dilatado para 24 (vinte e quatro) meses se o segurando já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do item II e do § 1º são acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho.

§ 3º Durante os prazos deste artigo o segurado conserva todos os direitos perante a previdência social urbana.

Art. 9º

Art. 9º O segurado que deixa de exercer atividade abrangida pela previdência social urbana pode manter essa qualidade desde que passe a efetuar em dobro o pagamento mensal da contribuição de que trata a letra "a" do item I do artigo 33.

§ 1º O pagamento a que se refere este artigo deve ser iniciado até o último dia do mês seguinte ao do fim dos prazos do artigo 8º, sob pena de perda da qualidade de segurado.

§ 2º O segurado que se vale da faculdade prevista neste artigo não pode interromper o pagamento das contribuições por mais de 12 (doze) meses consecutivos.

§ 3º Durante o prazo do § 2º, o reinício do pagamento das contribuições fica condicionado à regularização das contribuições em atraso.

(...)

SEÇÃO II - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO

Art. 41.

Art. 41. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - a soma das importâncias efetivamente recebidas a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, para o segurado empregado, exceto o doméstico, para o trabalhador avulso e para o trabalhador temporário, respeitados os limites do §§ 2º e 3º;

II - o salário-base, para o segurado trabalhador autônomo, o empregado equiparado a autônomo na forma do § 1º do artigo 7º e o segurado facultativo, o titular de firma individual, diretor, membro de conselho de administração de sociedade anônima, sócio-gerente, sócio solidário, sócio cotista que recebe "pro labore" e sócio-de-indústria;

III - o salário declarado, para o segurado contribuinte em dobro (artigo 9º);

(..)

Art. 43. O salário-base de que trata o item II do artigo 41 é estabelecido em função do tempo de filiação e dos limites mínimo e máximo do salário-de-contribuição, observada a escala seguinte:

Classe[Tab][Tab]Tempo de Filiação[Tab][Tab]Salário-Base

[Tab]1 [Tab][Tab]até 1 ano[Tab][Tab][Tab]salário mínimo regional[Tab]2[Tab][Tab]mais de 1 até 2

anos[Tab][Tab]10% do limite máximo[Tab]3[Tab][Tab]mais de 2 até 3 anos[Tab][Tab]15% do limite

máximo[Tab]4[Tab][Tab]mais de 3 até 5 anos[Tab][Tab]25% do limite máximo[Tab]5[Tab][Tab]mais de 5 até 7

anos[Tab][Tab]35% do limite máximo[Tab]6[Tab][Tab]mais de 7 até 10 anos[Tab][Tab]50% do limite

máximo[Tab]7[Tab][Tab]mais de 10 até 15 anos[Tab][Tab]60% do limite máximo[Tab]8[Tab][Tab]mais de 15 até 20 anos[Tab][Tab]75% do limite máximo[Tab]9 [Tab][Tab]mais de 20 até 25 anos[Tab][Tab]90% do limite máximo[Tab]10[Tab][Tab]mais de 25 anos[Tab][Tab]limite máximo

§ 1º Para os efeitos deste artigo conta-se como tempo de filiação o período:

- a) de efetivo exercício de atividade abrangida obrigatoriamente pela previdência social urbana;
- b) de efetivo recolhimento de contribuições na qualidade de segurado facultativo e contribuinte em dobro desse regime (artigos 6º e 9º).

§ 2º O tempo de filiação de que trata o § 1º não inclui o período anterior à perda da qualidade de segurado.

§ 3º Na apuração do tempo de filiação, cada mês é tomado por interior, ainda que a contribuição corresponda apenas a fração dele.

§ 4º A existência de mais de uma contribuição, por motivo de atividades sucessivas ou simultâneas, no mesmo mês, não dá margem a que ele seja contado mais de uma vez.

(...)

Art. 53. O salário-declarado não pode ser superior ao último salário-de-contribuição do segurado quando em atividade, considerado no seu valor mensal, nem inferior ao salário-mínimo mensal de adulto da sua localidade de trabalho.

§ 1º O contribuinte em dobro pode, a qualquer tempo, reduzir o salário-declarado até o limite inferior de que trata este artigo, mas não pode elevá-lo, ressalvado o disposto no § 2º.

§ 2º O contribuinte em dobro pode, com intervalos mínimos de 12 (doze) meses, reajustar o valor do salário-declarado, mediante aplicação do fator de reajustamento salarial referente ao mês da última alteração do salário-mínimo.

DECRETO Nº 89.312 - DE 23 DE JANEIRO DE 1984 - DOU DE 24/1/84 - (CLPS) Expede nova edição de Consolidação das Leis da Previdência Social.

TÍTULO I - INTRODUÇÃO

CAPÍTULO ÚNICO

Art. 3º O ingresso em atividade abrangida pela previdência social urbana determina a filiação automática a esse regime.

Parágrafo único. Quem exerce mais de uma atividade abrangida pela previdência social urbana está obrigado a contribuir em relação a cada uma delas, ressalvado o disposto no final do § 1º do artigo 6º, porém a filiação é sempre única.

Art. 4º

Art. 4º A previdência social urbana não abrange:

I - o servidor civil ou militar da União, Estado, Território, Distrito Federal ou Município, bem como o de autarquia respectiva, sujeito a regime próprio de previdência social, observado o disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 6º;

II - o trabalhador e o empregador rurais.

TÍTULO II - SEGURADO, DEPENDENTES E INSCRIÇÃO

CAPÍTULO I - SEGURADO

Art. 6º

Art. 6º É obrigatoriamente segurado, ressalvado o disposto no artigo 4º:

(...)Art. 7º

Art. 7º Perde a qualidade de segurado quem, não estando em gozo de benefício, deixa de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos.

§ 1º O prazo deste artigo é delimitado:

- a) para o segurado acometido de doença que importa em segregação compulsória, até 12 (doze) meses após a cessação da segregação;
- b) para o segurado detento ou recluso, até 12 (doze) meses após o livramento;
- c) para o segurado incorporado às Forças Armadas a fim de prestar serviço militar obrigatório, até 3 (três) meses após o término da incorporação;
- d) para o segurado que pagou mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, até 24 (vinte e quatro) meses.
- e) para o segurado desempregado, desde que comprovada essa condição pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho, até mais 12 (doze) meses contados do término do prazo deste artigo.

§ 2º Durante o prazo deste artigo o segurado conserva todos os seus direitos perante a previdência social urbana.

Art. 8º

Art. 8º A perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98.

Art. 9º Quem deixa de exercer atividade abrangida pela previdência social urbana pode manter a qualidade de segurado, mediante o pagamento mensal da contribuição prevista no item II do artigo 122.

§ 1º O pagamento de que trata este artigo deve ser feito a contar do segundo mês seguinte ao do término do prazo do artigo 7º e não pode ser interrompido por mais de 12 (doze) meses consecutivos, sob pena de perda

da qualidade de segurado.

§ 2º Dentro do prazo do § 1º não é aceito novo pagamento de contribuições sem que sejam pagas as relativas ao período da interrupção.

(...)

TÍTULO IV - CUSTEIO

CAPÍTULO I - FONTES DE RECEITA

Art. 122. A previdência social urbana é custeada pelas contribuições:

II - do trabalhador autônomo, do auxiliar de condutor autônomo de veículo rodoviário, **do que se encontra na situação do artigo 9º e do facultativo, 19,2%** (dezenove e dois décimos por cento) do respectivo salário-de-contribuição;

(...)

CAPÍTULO III - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO

Art. 135.

Art. 135. Entende-se por salário-de-contribuição:

II - o salário-base, para os segurados:

- a) trabalhador autônomo;
- b) de que tratam os itens III e IV do artigo 6º;
- c) facultativo;

Art. 136.

Art. 137.

Art. 137. O salário-base de que trata o item II do artigo 135 é estabelecido de acordo com a escala seguinte:

Classe[Tab][Tab]Tempo de filiação[Tab][Tab]Base do cálculo

1[Tab]Até 1 ano[Tab][Tab][Tab] 1 salário-mínimo regional 2[Tab]mais de 1 até 2 anos[Tab] 2 vezes o maior salário-mínimo 3[Tab]mais de 2 até 3 anos[Tab] 3 vezes o maior salário-mínimo 4[Tab]mais de 3 até 5 anos[Tab] 5 vezes o maior salário-mínimo 5[Tab]mais de 5 até 7 anos[Tab] 7 vezes o maior salário-mínimo 6[Tab]mais de 7 até 10 anos[Tab]10 vezes o maior salário-mínimo 7[Tab]mais de 10 até 15 anos[Tab]12 vezes o maior salário-mínimo 8[Tab]mais de 15 até 20 anos[Tab]15 vezes o maior salário-mínimo 9[Tab]mais de 20 até 25 anos[Tab]18 vezes o maior salário-mínimo 10[Tab]mais de 25 anos[Tab][Tab]20 vezes o maior salário-mínimo

§ 1º Não é admitido o pagamento antecipado de contribuição para suprir ou suprimir o interstício entre as classes, que deve ser rigorosamente observado.

§ 2º Cumprido o interstício, o segurado pode, se assim lhe convém, permanecer na classe em que se encontra, mas em nenhuma hipótese isso enseja o acesso a outra classe que não a imediatamente superior, quando ele deseja progredir na escala.

§ 3º O segurado que não tem condições de sustentar a contribuição da classe em que se encontra pode regredir na escala até o nível que lhe convém e retornar à classe de onde regrediu, nela contando o período anterior de contribuição nesse nível sem direito à redução dos interstícios para as classes seguintes.

§ 4º A contribuição mínima do profissional liberal é a correspondente à classe 2 (dois), sem prejuízo dos períodos de carência estabelecidos nesta Consolidação.

Art. 138.

Art. 138. A classificação do segurado trabalhador autônomo ou facultativo na escala do artigo 137 não importa em reconhecimento pela previdência social urbana do tempo de atividade a ela correspondente.

Parágrafo único. Para efeito da classificação de que trata este artigo não pode haver redução do salário-base sobre o qual o segurado contribuía em 11 de junho de 1973 nem, para o segurado que se prevaleceu da faculdade de se manter na classe em que estava, possibilidade de acesso a outra classe que não a imediatamente superior.

Nesse sentido os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE. ESCREVENTE. CONTAGEM RECÍPROCA. CONTRIBUINTE EM DOBRO. BASE CONTRIBUTIVA.

(...) XI - O assim chamado contribuinte em dobro era aquele previsto no art. 9º da CLPS/84, segundo o qual "Quem deixa de exercer atividade abrangida pela previdência social urbana pode manter a qualidade de segurado, mediante o pagamento mensal da contribuição prevista no item II do artigo 122 [A previdência social urbana é custeada pelas contribuições (...) do trabalhador autônomo, do auxiliar de condutor autônomo de veículo rodoviário, do que se encontra na situação do artigo 9º e do facultativo, 19,2% (dezenove e dois décimos por cento) do respectivo salário-de-contribuição]", em cuja condição não estava sujeito à escala de salário-base, tendo sido facultada a majoração da base contributiva em conformidade à periodicidade e ao percentual de aumento concedido ao salário mínimo, a teor do art. 53 do Decreto nº 83.081/79.

XII - A sistemática prevaleceu até a edição da Lei nº 8.212/91, a partir de quando não mais se previu a moldura do contribuinte em dobro, que passou a enquadrar-se na mesma situação dos contribuintes individuais, isto é, autônomos e empresários, segundo se verifica da leitura de seu art. 29, § 8º.

XIII - O cálculo da RMI do benefício previdenciário da autora em nível administrativo não fez mais que cumprir

as disposições do art. 53 do Decreto nº 83.081/79 e art. 29, § 8º, da Lei nº 8.212/91, eis que aos então **contribuintes em dobro** previu-se regras próprias de vínculo com a Previdência Social, no que diz com o sistema de apuração de seus salários-de-contribuição, sem que se possa vislumbrar, a respeito, contrariedade ao ordenamento jurídico, de resto sequer apontada pela apelada.

XIV - De todo modo, o procedimento adotado pela autora para seu enquadramento na escala de salário-base mostra-se incorreto, por não ter obedecido aos interstícios postos legalmente para a mudança de classe, eis que, segundo se verifica do procedimento administrativo, a apelada procedeu ao recolhimento das **contribuições** previdenciárias pertinentes sobre 15 (quinze) salários mínimos na competência de agosto de 1989; sobre 8 (oito) salários mínimos, nas competências de setembro de 1989 a abril de 1990; e sobre 10 (dez) salário..." (TRF3, 9ª Turma, vu. AC 00766101019934039999, AC 128473. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS. J. 02/05/2005, DJU 02/06/2005)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. NECESSÁRIA OBSERVAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS PARA ALTERAÇÃO DE CLASSE. SEGURADO TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL. ENQUADRAMENTO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE EM DOBRO. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 53 DO DECRETO N. 83.081/79.

I - A pretensão da parte autora consiste em ver recalculada a renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, pois não teria sido realizada a correta apuração do salário-de-benefício, uma vez que a Autarquia teria se utilizado de salários-de-contribuição inferiores aos que efetivamente foram base de suas contribuições.

II. De uma análise superficial da documentação apresentada junto da inicial tem-se a impressão de possível erro na concessão do benefício, pois que, aparentemente, a memória de cálculo fornecida pela Autarquia quando do deferimento do benefício, teria considerado valores efetivamente menores em relação àqueles que constam nos comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias. No entanto, **tratando-se de benefício concedido antes da edição da Lei nº. 9.876/99, que revogou expressamente o artigo 29 da Lei nº. 8.212/91, deve-se aplicar ao cálculo do benefício do autor a tabela de salário-base ali prevista, bem como a necessária observação dos interstícios para alteração de classe, o que também fazia parte da legislação antecedente, conforme previsto no artigo 137 do Decreto 89.312/84 e 43 do Decreto n. 83.081/79.**

III. Tomando-se os salários-de-contribuição considerados na memória de cálculo do benefício da parte autora, verifica-se que a Autarquia Previdenciária utilizou-se dos valores referentes à Classe 3 daquelas antigas tabelas, durante o período compreendido entre setembro de 1989 e janeiro de 1990, passando a considerar o segurado na Classe 4 no período de fevereiro a junho de 1990, em seguida fora o segurado qualificado como contribuinte da Classe 5 nas competências de julho a setembro de 1990, retornando à Classe 4 entre outubro de 1990 e janeiro de 1991, sendo que, finalmente, a partir de fevereiro de 1991, até a última competência do período base de cálculo em agosto de 1992, foi o segurado qualificado como contribuinte da Classe 10, o que veio devidamente esclarecido no documento de fl. 48.

IV. Mesmo que o segurado comprove a existência de salários-de-contribuição em valores superiores aos considerados na memória de cálculo, não podem ser eles considerados para a apuração do salário-de-benefício, pois a peculiaridade do caso do Autor consiste no período contributivo referente às competências de fevereiro de 1990 a janeiro de 1991, quando, nos termos da legislação vigente à época, deixou o Autor de qualificar-se como segurado titular de firma individual, para enquadrar-se como contribuinte em dobro, havendo, assim, limitações à forma de contribuição que deveriam ter sido observadas pelo Autor.

V. Conforme comprovado nos autos, o Autor enquadrava-se como segurado titular de firma individual até 31 de janeiro de 1990, pois em declaração de firma individual tem-se a transferência da titularidade daquela empresa para seu filho, não havendo qualquer comprovação de que ele tenha mantido a qualidade de segurado obrigatório ou a possibilidade de manter-se como facultativo, o que leva ao seu enquadramento na condição de contribuinte em dobro, devendo, assim contribuir nos termos do artigo 53 do Decreto n. 83.081/79.

VI. Tendo o Autor retornado à atividade, conforme considerado pelo Réu a partir de fevereiro de 1991, passou ele à enquadrar-se na tabela do artigo 43 do Decreto n. 83.081/79, que, por sua vez, já havia sido substituída pela equivalente do artigo 137 do Decreto 89.312/84 e posteriormente pelo disposto no artigo 29 da Lei n. 8.212/91, tendo, assim, como salário-de-contribuição o salário base ali estabelecido em classes.

VII. Mesmo já sob a vigência da Lei n. 8.212/91, posto que a data de início do benefício do Autor está registrada em 09 de setembro de 1992, o INSS aplicou a regra prevista nos antigos Decretos, mais especificamente no que se refere à possibilidade do Segurado, ao deixar a qualidade de contribuinte em dobro e retornar para a filiação que lhe vincule à tabela de salário-base, o fizesse enquadrando-se na classe referente ao tempo de filiação, de forma que, tendo mais de vinte e cinco anos, poderia contribuir na Classe 10, conforme reconhecido na memória de cálculo do benefício.

VIII. Portanto, não se vislumbra qualquer erro no cálculo da concessão do benefício do Autor, ao menos no que se refere às alegações apresentadas na inicial, pois, no momento da apuração do salário-de-benefício o INSS observou os limites impostos pelas mencionadas normas, razão esta para que o cálculo fosse feito com valores abaixo dos que efetivamente comprovados pela parte autora.

IX. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, 10ª Turma, vu. AC 00058076020014036106, AC 924279. Rel. JUIZ CONVOCADO NILSON LOPES. e-DJF3 Judicial 1 de 09/01/2013))

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. **APOSENTADORIA POR IDADE. RENDA MENSAL INICIAL. CONTRIBUINTE EM DOBRO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. SALÁRIO DECLARADO. ATUALIZAÇÃO. ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALÁRIO MÍNIMO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. 1.**

O autor verteu **contribuições** à Previdência Social por meio de carnês de **contribuição - contribuinte em dobro**, no período de 1.º.9.1982 a 9.1.1992.

2. Contribuinte em dobro é aquele que, tendo sido segurado obrigatório, continua a contribuir após o afastamento da atividade sujeita ao regime obrigatório.

3. O contribuinte em dobro caracterizava-se por verter contribuições voluntariamente à Previdência Social, ou porque estava desempregado, ou porque sua atividade não estava contida no campo de incidência da LOPS (Lei n. 3.807/60).

4. As contribuições vertidas pelo contribuinte em dobro não estão sujeitas ao enquadramento nos interstícios da escala de salários base, mas sim ao limite máximo correspondente ao valor atualizado do salário declarado, que é o título atribuído ao salário de contribuição do contribuinte em dobro.

5. O salário declarado consistia numa importância arbitrada pelo interessado, não inferior ao salário mínimo de adulto nem superior ao seu último salário de contribuição quando em atividade, nos termos do **artigo 53 do Decreto n. 83.081/79.**

6. Iniciados os recolhimentos, o salário declarado estabelecido somente poderia ser elevado a intervalos mínimos idênticos aos de alteração do salário mínimo, mediante aplicação do fator de reajustamento salarial referente ao mês da última alteração do salário mínimo.

7. As contribuições vertidas pelo autor, portanto, devem ser reenquadradas, de modo que respeitem os específicos limites determinados pela atualização do valor do salário declarado a partir da competência setembro de 1982.

8. As diferenças deverão ser pagas, observada a prescrição quinquenal. 9. Agravo interposto pelo INSS parcialmente provido.

(TRF3, 8ª Turma, vu. AC 06074398019984036105, AC 982603.. Rel. Juiz Convocado JOÃO CONSOLIM. e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2012)

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91. RENDA MENSAL INICIAL. **CONTRIBUINTE EM DOBRO. ART. 9º DO DECRETO 83.081/79. EQUIPARAÇÃO AO CONTRIBUINTE FACULTATIVO APÓS A EDIÇÃO DA LEI 8.212/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTAMENTO DO BENEFÍCIO. CÁLCULO DO PRIMEIRO REAJUSTE. CRITÉRIO DA PROPORCIONALIDADE. APLICABILIDADE. ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.**

1. No regime anterior às Leis 8.212/91 e 8.213/91, o segurado empresário que deixasse de exercer atividade vinculada à Previdência Social poderia manter a sua qualidade de segurado com o recolhimento das contribuições na condição de contribuinte em dobro, consoante a previsão dos arts. 9º c/c art. 41, III, e 53, do Regulamento do Custeio da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 83.081/79 (na redação do Decreto 90.817/85), o qual não se submetia à escala de salário-base, mas apenas à correção do valor de suas contribuições segundo a evolução do salário mínimo.

2. Com a superveniência da Lei 8.212/91 o contribuinte em dobro foi equiparado ao contribuinte facultativo e, a partir de então, o recolhimento de suas contribuições previdenciárias passou a se submeter à escala de salário-base, inclusive com a possibilidade progressão para a elevação do salário-de-contribuição, desde que observados os interstícios legais.

3. Considerando que o autor, a partir de dezembro/84, deixou de exercer atividade vinculada ao RGPS, ele não mais poderia progredir na escala de salário-base. Todavia, a partir de abril/91, com a superveniência da Lei 8.212/91, o autor poderia contribuir para o RGPS com base na escala de salário-base, inclusive progredindo para a Classe 04, uma vez que, quando se desvinculou do regime previdenciário em dezembro/84, já tinha cumprido o interstício mínimo exigido para a sua permanência na Classe 03 da escala de salário-base.

(...) (TRF1, 2ª Turma, vu. AC 200201990014201. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA. e-DJF1 DATA:25/11/2010 PAGINA:492)

PREVIDENCIÁRIO. **APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUINTE EM DOBRO. RECOLHIMENTO COM ATRASO. FRAUDE EM ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.**

1. Efetuando a contribuição prevista no ART-9 da CLPS/84 fora do prazo previsto no PAR-1, como contribuinte em dobro, a autora perdeu a qualidade de segurada.

2. Resultando de fraude, os contratos de trabalho fictícios anotados na carteira profissional não evitam a perda da qualidade de segurada.

3. Enquanto contribuinte facultativa, a autora deveria contribuir regularmente, para readquirir a qualidade de segurada. Os recolhimentos realizados com atraso, além de não conferirem a condição de segurada, não podem ser computados para efeito de carência.

4. Uma vez que o fato aquisitivo que asseguraria a fruição do direito ao benefício não se consumou à época em que a autora possuía a condição de segurada, não há falar em direito adquirido à aposentadoria.

(TRF4, 6ª Turma, v.u. AC 9404534609. Rel. WELLINGTON MENDES DE ALMEIDA. DJ 11/11/1998, p. 668)

Portanto, analisando o r. acórdão rescindendo no aspecto puramente formal dos entendimentos manifestados diante do quadro normativo aplicável, tendo considerado que o período de segurado na condição de comerciante era inválido por falta de contribuições, a conclusão é a de que o autor nunca fora inscrito como segurado da Previdência Social Urbana e, por isso, não poderia recolher contribuições facultativas como *contribuinte em dobro*, visto que não havia condição de segurado a ser mantida pela sistemática contemplada na norma previdenciária então vigente.

Esta sistemática persistiu apenas até a **vigência da Lei nº 8.213/91, que ocorreu com sua publicação no DOU em 25.07.1991**, quando se passou a contemplar no **artigo 13** a figura do **contribuinte facultativo**, que independe do exercício de atividades que determinem filiação obrigatória ao Regime Geral Previdenciário.

Anoto que não é correta a tese do INSS no sentido de que a sistemática do **segurado facultativo** somente teria sido implementada a partir de 1º.11.1991, invocando para tanto o art. 161, § único, do Decreto nº 356/91, pois esta regra possui natureza tributária relacionada à anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, que tem incidência apenas às contribuições previdenciárias dos segurados obrigatórios (contribuição devida por força da lei), e não para a contribuição dos segurados facultativos de que se trata nestes autos.

Assim, aplicando-se o artigo 23 do mesmo Decreto nº 83.080/1979, que assentava que "**a inscrição indevida é insubsistente**", a conclusão é a de que o período de recolhimentos a tal título entre 07/1988 e o mês anterior (06/1991) à vigência da Lei nº 8.213/91, não deveria ser considerado para quaisquer fins e, excluído tal período da contagem do segurado ora réu, a carência comprovada seria reduzida em 3 anos, resultando em apenas 4 anos e 9 meses (ou seja, 57 contribuições mensais), não atingindo, portanto, os 90 meses exigidos para o ano de 1996 (quando ajuizada a ação), conforme a escala progressiva do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, **daí resultando que o acórdão ora atacado incidiu em ofensa aos dispositivos legais indicados pelo INSS, que exigem a carência para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço: artigos 25, II, 52 e 142, todos da Lei nº 8.213/91, artigos 8º, § 1º, e 7º, inciso I e § 3º, do Decreto nº 83.080/1979.**

Devo frisar que esta violação à literal disposição de lei decorre dos fundamentos adotados pelo acórdão rescindendo, formalmente considerados.

Em conclusão, é procedente a presente ação rescisória, no juízo rescindente, conforme artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.

II-B - Do Juízo Rescisório

A autarquia pretendeu nesta ação rescisória que apenas fosse excluída a contagem do período de *contribuinte em dobro* (com o fim de que se reconheça a não satisfação do requisito da carência para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço), mas isso não é possível, pois toda a controvérsia originária deve ser novamente julgada nesta ação rescisória.

Com efeito, uma vez rescindido o acórdão atacado nesta rescisória, cumpre proceder ao juízo rescisório, no âmbito do qual toda a controvérsia da ação originária volta à tona e deve ser objeto do novo julgamento, nos termos do artigo 494 do Código de Processo Civil, não comportando fragmentação daquele julgado ainda que no interesse do autor da ação rescisória.

No caso em exame, a controvérsia cinge-se à verificação se o segurado-autor fazia ou não jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, que foi pleiteado na ação e lhe foi concedido no julgado rescindido.

Deve-se consignar, inicialmente, que o **tempo de serviço rural na condição de segurado especial**, que restou reconhecido **pelo período de 20 (vinte) anos, desde os idos de 1956 até 05/1976**, tanto pela sentença (fls. 31/36), como pelo acórdão rescindido (fls. 41/44 e 51/54), sequer foi impugnado pelo INSS na presente rescisória.

De fato, a autarquia sequer trouxe a esta rescisória a íntegra do processo originário, para que fosse possível uma análise completa, pelo que deve prevalecer o entendimento constante da sentença e acórdão rescindidos, que fazem referência a documentos que representam início de prova material do labor rural (a sentença menciona terem sido juntados a fls. 08/64 daqueles autos originários, mas não trazidos a esta rescisória pelo INSS; o acórdão descreve a fl. 43 que foram juntados: certidão de casamento do autor, título eleitoral, certificado de dispensa de incorporação, certidões de nascimento de seus cinco filhos e certidão de propriedade de uma gleba de terras), corroborada por prova testemunhal idônea (depoimentos juntados a fls. 21/23 que fazem referência do trabalho rural do autor desde 1956), atendendo-se, assim, a exigência do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e o disposto na súmula nº 149 do E. STJ.

Na sequência da vida laborativa do segurado autor, alegou haver trabalhado como comerciante **desde 19/05/1976 até 30/06/1988 (12 anos e 01 mês)**, passando então **(desde 07/1988)** a contribuir facultativamente para a Previdência, na condição de **contribuinte em dobro e segurado facultativo, até 03/1996**, quando do ajuizamento da ação originária.

Quanto à atividade de comerciante, restou reconhecida na sentença e acórdão rescindidos, com base na documentação juntada e nos depoimentos testemunhais (e o INSS também não se insurge quanto a essa

comprovação), mas acabou não sendo computada na contagem do tempo de serviço e nem na carência porque, na ocasião, considerou-se inexistente nos autos a prova de recolhimento das contribuições respectivas.

Esse entendimento acabou sendo reiterado nas decisões monocráticas anteriores proferidas nesta rescisória, mas isso ocorreu por equívoco quanto às informações constantes na base de dados do CNIS.

Com efeito, revendo estes autos em razão do presente agravo, foi realizada uma nova consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, agora com o número de inscrição fornecida pelo segurado (10924542567), constante das guias de recolhimentos previdenciários às fls. 103/223, e assim foi possível verificar que daquele Cadastro consta os seguintes vínculos:

" Empregador/ Inscrição Admissão/ Rescisão/ Comp. Tipo

001 CI *FC 1.092.454.256-7 **01/1985 07/1986**

002 CI *FC 1.092.454.256-7 **10/1986 04/1990**

003 CI *FC 1.092.454.256-7 **07/1990 03/1991**

004 CI *FC 1.092.454.256-7 **05/1991 06/1994**

005 CI *FC 1.092.454.256-7 **08/1994 02/1997**

006 CNPJ *FC 51.845.378/0001-27 1.092.454.256-7 **01/01/1997 12/2000** 2522 »(EXT-NT) DOLCINOPOLIS CAMARA MUNICIPAL

007 CI *FC 1.092.454.256-7 **04/1997 08/1999**

008 CI *FC 1.092.454.256-7 **09/1999 04/2000**

009 CNPJ *FC 51.845.378/0001-27 1.092.454.256-7 **18/09/2012 12/2012** 1111 DOLCINOPOLIS CAMARA MUNICIPAL

*** Fim da pesquisa de Vínculos ***"

Por outro lado, o CNIS está incompleto, pois as **guias de recolhimento** trazidas aos autos desta rescisória (fls. 96/223) **comprovam contribuições** do segurado para os seguintes períodos:

1º) de 10/1975 a 10/1978 e 12/1978 (período em que havia o nome do segurado apenas na capa do carnê anual - total de **3 anos e 2 meses**);

2º) de 01/1979 a 12/1980, e de 10/1986 a 03/1996 (com o número de inscrição no INPS em cada guia de recolhimento).

Não se sabe a razão desta divergência, mas, tendo sido uma significativa parte destas guias confirmadas pelo extrato do próprio CNIS e não havendo qualquer indício de fraude nos documentos juntados aos autos pelo segurado, devem eles ser considerados plenamente válidos, hábeis à comprovação dos recolhimentos a que se reportam, sendo que eles preenchem muitas lacunas existentes no extrato do CNIS.

Note-se que alguns dos recolhimentos comprovados por estas guias (aqueles mais antigos, **de 10/1975 até 05/1976**, ou seja, **8 meses**) se referem ao período em que foi reconhecido o trabalho rural como segurado especial (que totalizou um período de 20 anos, "dos idos de 1956 até 05/1976"), devendo, portanto, ser desconsiderados, eis que se mostram relevantes as tais contribuições apenas quanto ao período de trabalho como comerciante a partir de 06/1976.

Considerando-se, pois, esta documentação, constata-se que houve **comprovação 15 (quinze) anos e 7 (sete) meses de tempo de serviço, com o total de 187 (cento e oitenta e sete) recolhimentos contributivos**, da seguinte forma:

I - comerciante (contribuinte individual) - total de 7 anos e 10 meses - 94 contribuições:

1 - de 06/1976 a 10/1978 (guias) - 2 anos e 5 meses (29 contribuições);

2 - de 12/1978 a 12/1980 (guias) - 2 anos e 1 mês (25 contribuições);

3 - de 01/1985 a 07/1986 (CNIS) - 1 ano e 7 meses (19 contribuições);

4 - 10/1986 a 06/1988 (CNIS e guias) - 1 ano e 9 meses (21 contribuições);

II - contribuinte em dobro - total de 3 anos - 36 contribuições:

1 - de 07/1988 a 04/1990 (CNIS e guias) - 1 ano e 10 meses (22 contribuições);

2 - de 05/1990 a 06/1990 (guias) - 2 meses (2 contribuições);

3 - de 07/1990 a 03/1991 (CNIS e guias) - 9 meses (9 contribuições);

4 - em 04/1991 (guia) - 1 mês (1 contribuição);

5 - de 05/1991 a 06/1991 - 2 meses (2 contribuições).

III - segurado facultativo - total de 4 anos e 9 meses - 57 contribuições:

1 - de 07/1991 a 06/1994 (CNIS e guias) - 3 anos (36 contribuições);

2 - em 07/1994 (guia) - 1 mês (1 contribuição);

3 - de 08/1994 a 03/1996 (CNIS e guias) - 1 ano e 8 meses (20 contribuições).

E disso decorre a **substancial alteração da situação contributiva do segurado** (diante do que foi considerado no acórdão rescindendo, como exposto ao início, no juízo de retratação deste agravo), pois, **tendo havido o regular recolhimento de contribuições no período da atividade de comerciante, sendo, por isso, segurado obrigatório da Previdência Urbana e sem perda desta condição** (conforme acima discriminado no item I), a

conclusão é a de que, **na verdade, foi plenamente legítimo o recolhimento pelo autor também na condição de contribuinte em dobro no período subsequente (item II), eis que feitos em estrita observância das regras dos artigos 8º c.c. 7º do Decreto nº 83.080/1979.**

Somando-se estes 15 (quinze) anos e 7 (sete) meses de contribuições com os 20 (vinte) anos de trabalho rural reconhecido nesta ação, o segurado autor possui mais de **35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço.**

E a documentação juntada a estes autos, como visto, comprova número de **contribuições (187 - cento e oitenta e sete)** muito acima da carência de 90 (noventa) exigidas pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para requerimento do benefício no ano de 1996 (quando ajuizada a ação originária).

Portanto, o segurado autor tinha direito ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, tal como concedido pelo julgado rescindido, a partir da data de citação da ação originária.

Fica, pois, mantida a condenação do acórdão rescindido também quanto ao pagamento das prestações atrasadas com juros e correção monetária.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

Honorários advocatícios pelo INSS, arbitrados conforme artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença da ação subjacente (súmula nº 111 do E. STJ).

DISPOSITIVO

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de fls. 270/285 para, reconsiderando a decisão de fls. 271/274v, REJEITAR a matéria preliminar e JULGAR PROCEDENTE a ação no juízo rescindente, desconstituindo o acórdão transitado em julgado com fundamento no artigo 485, V, do Código de Processo Civil, mas JULGO IMPROCEDENTE a presente ação rescisória no juízo rescisório, para, em novo julgamento da ação originária, julgar PROCEDENTE o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, mantendo a condenação imposta pelo acórdão rescindido, nos termos da fundamentação supra.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários do ora réu, a fim de que se adotem as providências cabíveis para a imediata reimplantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em nome do segurado DURVAL GREGOLETI, com fundamento no art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, **devendo a Autarquia, simultaneamente, cessar a aposentadoria por idade concedida às fls. 251 destes autos.**

Condenação do requerente (INSS) ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$700,00 (setecentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. O INSS está isento do pagamento das custas e despesas processuais, por força da Lei nº 9.289/96, sendo que, como a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há, ainda, despesas a serem reembolsadas. Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002106-20.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002106-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : JOSE ANTONIO CLARO
ADVOGADO : SP159926 DAWIS PAULINO DA SILVA e outro
: SP219833 INAJARA DE SOUSA LAMBOIA

DESPACHO

Tendo em vista a certidão lavrada à fl. 206, intime-se a habilitanda Gislaine Padovani Romualdo, na pessoa da sua advogada constituída à fl. 190, a se manifestar, **no prazo de 10 (dez) dias**, quanto à petição apresentada pelo INSS às fls. 196/198.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0041344-34.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.041344-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : TEREZA ALBERTO ANTONIOLI e outros
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
SUCEDIDO : JOSE ANTONIOLI espolio
CODINOME : JOSE ANTONIOLLI
EMBARGANTE : JOAO MARFIN
: JOAO FRANCISCO BARBOSA
: JORGE JACOMO PIMENTEL
: JORGE SOUFEN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210115 KEILA NASCIMENTO SOARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2000.61.17.001826-0 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pela parte segurada em face de acórdão, que, por maioria, de ofício, declarou a inexigibilidade do título judicial e julgou prejudicado o Agravo de Instrumento (fls. 358/367).

O presente Agravo de Instrumento foi interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão prolatada no processo n.º 2000.61.17.001826-0, em sede de execução complementar de sentença.

A decisão agravada determinou: i) o desconto dos valores apontados à fl. 458, item "b", do processo subjacente,

do coautor João Francisco Barbosa ou de seus sucessores; ii) que os valores pagos a maior a título de honorários fossem devolvidos; iii) que esta Corte fosse oficiada, a fim de fixar o valor do Precatório n.º 98.03.056257-6 no montante de R\$ 39.302,39; iv) o desentranhamento da petição acostada às fls. 446/447 do feito subjacente, que se encontra sem assinatura, para que seja entregue ao seu subscritor (fls. 123/128).

Em síntese, a autarquia previdenciária alegou a existência de *error in procedendo*, uma vez que a apelação por ela interposta contra a sentença condenatória ainda não tinha sido apreciada pelo seu juiz natural, visto que foi recebida como embargos infringentes, em violação ao artigo 109, § 4º, da Constituição Federal, que estabelece ser de competência do Tribunal Regional Federal a apreciação do recurso, de modo que é inexigível o título executivo. Alega que houve homologação dos cálculos sem a necessária citação do INSS, de forma que é nula a execução em curso e que os valores pagos deveriam ser restituídos. Aduz que as diferenças relativas ao período que vai da DIB até 05/1992, referente à revisão pela correção dos trinta e seis salários-de-contribuição, é indevida e inexigível, devendo ser excluídas da conta de liquidação, já que o STF entendeu não ser autoaplicável o disposto na redação original do artigo 202 da Constituição Federal, que determina a correção acima mencionada (fls. 02/08).

Em decisão prolatada às fls. 134/136, a então Relatora deferiu efeito o suspensivo ao recurso, a fim que fosse suspensa a decisão agravada, bem como todo e qualquer valor decorrente de precatórios.

A Oitava Turma desta Corte, em julgamento realizado em 29.03.2010, por maioria, de ofício, declarou a inexigibilidade do título judicial, nos termos do artigo 741, inciso II e parágrafo único, do CPC, no tocante à determinação de correção monetária dos 36 últimos salários-de-contribuição, com base no artigo 202, *caput*, da Constituição Federal; quanto à aplicação dos índices de inflação expurgados nos cálculos dos benefícios, bem como no que se refere à incidência do reajuste pela variação do salário mínimo e do valor-teto. Determinou o recálculo da renda mensal inicial mediante a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação da ORTN/OTN/BTN, antes da revisão determinada pelo artigo 144 da Lei n.º 8.213/1991. Declarou, ainda, a necessidade de restituição dos valores recebidos indevidamente pelos autores e seus patronos, na forma do art. 154, § 3º, do Decreto n.º 3.048/1999, acrescidos de juros de mora a partir da data do trânsito em julgado. Por fim, julgou prejudicado o Agravo de Instrumento (fls. 309/328).

Em julgamento de Embargos de Declaração, foi dado parcial provimento ao recurso a fim de determinar a remessa dos autos ao eminente Desembargador Federal Newton De Lucca, para juntada do seu voto vencido (fls. 343/346).

O voto vencido acostado às fls. 348/349 não declarava, de ofício, a inexigibilidade do título judicial, uma vez que o trânsito em julgado da decisão exequenda ocorrera antes da edição da MP n.º 2.180-35/01, sendo incabível a incidência da hipótese do artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, à hipótese dos autos, bem como conhecia do agravo de instrumento interposto.

Nas razões dos Embargos Infringentes opostos às fls. 358/367, os autores requerem a prevalência do voto vencido, a fim de afastar a tese da relativização da *res judicata*, arrimada no parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil.

Em sede contrarrazões, o INSS pugna preliminarmente pela impossibilidade de oposição de Embargos Infringentes em sede de Agravo de Instrumento. No mérito, sustenta a improcedência do recurso, requerendo que seja negado seguimento aos Embargos Infringentes, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Os Embargos Infringentes foram admitidos à fl. 380.

É o Relatório.

Decido.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de contrarrazões, alega, preliminarmente, o não cabimento de Embargos Infringentes em Agravo de Instrumento.

Afirma que, a teor do disposto no artigo 530 do Código de Processo Civil, a interposição de Embargos Infringentes somente é possível em relação a acórdão não unânime que houver reformado sentença de mérito em grau de apelação ou que houver julgado procedente Ação Rescisória, o que não é o caso, já que o acórdão foi

prolatado no bojo de Agravo de Instrumento.

Porém, em que pese a preliminar aventada pela autarquia previdenciária, o recurso de Embargos Infringentes é cabível em Agravo de Instrumento quando o julgado não unânime versar sobre o mérito da ação de conhecimento e com a execução do título judicial.

No caso é o que ocorre nos presentes autos, visto que a decisão embargada declarou a inexigibilidade do título judicial formado na ação de conhecimento.

Nesse sentido, já decidiu a Egrégia 3ª Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MAJORITÁRIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO ANTES DA VIGÊNCIA DA MP 2.180-35/01, ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INAPLICÁVEL. ERRO MATERIAL NOS CÁLCULOS ACOLHIDOS. CORREÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. 1. Rejeitada a preliminar de não cabimento dos embargos infringentes em face de acórdão prolatado por maioria em julgamento de agravo de instrumento, pois o conteúdo da matéria nele decidida relaciona-se com o mérito da ação de conhecimento e com a execução do título judicial. Precedentes desta Terceira Seção. 2. A divergência instaurada reside na possibilidade da "flexibilização da coisa julgada" em relação ao título executivo judicial que determinou o recálculo e os reajustes de benefícios previdenciários. 3. Os benefícios dos requerentes foram concedidos no período conhecido como "buraco negro" (06/10/88 a 05/4/91); o decisum exequendo determinou a aplicação imediata do artigo 202 da Constituição Federal (redação original) no recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios previdenciários e, ainda, a incidência da Súmula n. 260, do extinto TFR, nos reajustes. 4. O instituto da coisa julgada, princípio constitucional inserido nos direitos e garantias fundamentais (art. 5º, XXXVI, CF), não se impõe sem a confrontação com os demais princípios igualmente insculpidos na Constituição Federal, pois cabe ao intérprete sopesar, no caso concreto, a hipótese de prevalência de um e outro princípios constitucionais. 5. Com vistas a solucionar eventuais conflitos entre os princípios da coisa julgada e da supremacia da Constituição Federal, o parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil dispõe que o título judicial, quando inconciliável com disposição constitucional, assume contornos de inexigibilidade. 6. Inaplicabilidade dessa norma às sentenças transitadas em julgado em data anterior à sua vigência, tendo em vista o princípio da irretroatividade da lei, salvo se houvesse expressa previsão normativa. Precedentes do C. STJ. 7. O trânsito em julgado da ação de conhecimento deu-se em 12/4/1993; é inaplicável à espécie, portanto, a relativização da coisa julgada, consoante os fundamentos expostos no voto vencido, que devem ser acolhidos, em prestígio ao entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça (Súmula n. 487). 8. Eventuais erros materiais nos cálculos acolhidos - inclusão de parcelas indevidas - devem ser corrigidos de ofício e em qualquer grau de jurisdição, mesmo em sede de embargos infringentes, a teor do que dispõe o artigo 463, I, do CPC, sem que importe extrapolação dos limites da divergência nem agravamento da situação dos embargantes. 9. A r. sentença e o v. acórdão, proferidos na ação de conhecimento, não abordaram a questão da vinculação dos benefícios ao número de salários mínimos desde a data da concessão (art. 58 ADCT). Cuidaram, apenas, da aplicação da Súmula n. 260 do extinto TFR, que não se confunde com a equivalência salarial. 10. Ainda que a decisão dos embargos de declaração tenha feito referência à opção de atualização monetária dos salários-de-contribuição "pelo número de salários mínimos referentes à faixa de contribuição", tal assertiva só pode ser interpretada como sendo a aplicação da segunda parte da Súmula n. 260 do TFR, nos termos da fundamentação do decisum. 11. Não constando, no título judicial, determinação de vinculação do benefício ao número de salários mínimos desde a data de sua concessão, na forma apurada pelos exequentes, e em vista de a integralidade prevista na Súmula 260/TFR encontrar-se abrangida na correção de todos os salários-de-contribuição, subsiste apenas a condenação acerca da revisão das RMIs, na forma da Lei n. 6.423/77 (ORTN/OTN/OTN, acrescida da inflação de jan/89 - 42,72%, conforme consagrado na jurisprudência do C. STJ, observada a data de início do benefício). 12. As novas rendas mensais iniciais deverão nortear a evolução das rendas devidas, observando-se os reajustes oficiais. Além disso, as diferenças deverão ser apuradas somente até maio de 1992, pois, a partir de junho de 1992, prevalece a revisão administrativa decorrente da aplicação do artigo 144 da Lei n. 8.213/91, não se admitindo, para efeito dos valores devidos a partir de junho/92, a manutenção das RMIs calculadas em decorrência do título, acaso mais vantajosa, com os reajustes previstos no artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (INPC), pois importaria em adoção de regime híbrido, não previsto no título judicial. 13. Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes parcialmente providos, para que prevaleça o voto vencido, que negou provimento ao agravo de instrumento, com a correção dos erros materiais nos cálculos acolhidos (fls. 145/165), para que sejam adequados aos termos da fundamentação.
(EI 00338016720094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - TERCEIRA*

SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de se manifestar acerca do tema:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MATÉRIA DE MÉRITO - CABIMENTO - INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 530 CPC - SÚMULA 255 STJ.

- São cabíveis embargos infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito.

- Posicionamento adotado pela eg. Corte Especial, em agravo retido, aplicável à espécie, em face do entendimento de que o conteúdo da matéria decidida e não a natureza do recurso, é que define o cabimento dos embargos infringentes.

- Embargos de divergência acolhidos.

(Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 276.107, Ministro Francisco Peçanha Martins, STJ - Corte Especial, j. 04.06.2003)

Desse modo, afasto a preliminar aventada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em sede de contrarrazões.

Por outro lado, antes de adentrar ao exame do mérito recursal, cumpre tecer algumas considerações, a fim de ressaltar não haver óbice ao julgamento monocrático de embargos infringentes, utilizando-se da sistemática do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nenhum recurso é excepcionado pelo dispositivo em tela e sua aplicação requer tão somente a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, quando for negado seguimento ao recurso (art. 557, caput, do CPC). Porém, se o caso for de provimento do recurso, é necessário que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Nesse sentido, são os arestos abaixo colacionados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VALIDADE. ROUBO DE JÓIAS EMPENHADAS. INDENIZAÇÃO PELO VALOR REAL DE MERCADO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I - Não há impedimento legal no sentido do julgamento dos embargos infringentes de forma monocrática (artigo 557 do Código de Processo Civil) pelo seu Relator. O que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça veda é o julgamento dos embargos infringentes pelo próprio Relator do Acórdão do recurso de apelação ou pelo mesmo órgão que apreciou aquele recurso. II - É abusiva a cláusula que prevê, em caso de extravio ou de dano do bem dado em garantia, a indenização ao índice de uma vez e meia sobre o valor da avaliação. Ademais, a avaliação unilateral, realizada por funcionários da CEF, não dispensa reexame na via judicial, na medida em que cabe ao Poder Judiciário coibir os abusos por ventura existentes em contratos de tal natureza. III - No que tange à ausência de culpa ou dolo por parte da ré, no fato que ocasionou o desaparecimento dos bens dados em garantia, não interfere em sua responsabilidade perante os autores, em virtude da sua condição de instituição financeira depositária. IV - O credor pignoratício assume o status de depositário dos bens empenhados, respondendo pela perda ou deterioração que a coisa vier a sofrer, salvo nas hipóteses de força maior, caso fortuito ou culpa da vítima. Entretanto, os casos de roubo/furto a bancos não se inserem em tais excludentes, tendo em vista que a própria natureza da atividade bancária pressupõe a prevenção contra tais riscos, cabendo à instituição financeira tomar as medidas necessárias para evitar a ocorrência desses eventos. V - Preliminar de nulidade do julgamento monocrático rejeitada. Recurso desprovido. (EI 00216797020004036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

AGRAVO EM EMBARGOS INFRINGENTES INTERPOSTOS CONTRA ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME DE TURMA. DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PROVIMENTO AO RECURSO, COM FULCRO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL, CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS FIXADOS NA CITAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. LEI 10666/03. IRRELEVÂNCIA. Não existe impedimento à aplicação do Art. 557 do CPC no julgamento monocrático de embargos infringentes, uma vez que o próprio dispositivo não os excepciona. O Art. 557, § 1º-A, do CPC exige súmula ou jurisprudência dominante, e não uníssona, de modo que o fato de haver divergência sobre a matéria neste Regional, conforme restou constatado no julgamento não unânime da apelação, não afasta a aplicação desse permissivo processual. Advento da Lei 10666/03. Não houve verdadeira inovação legislativa nessa seara, porquanto as interpretações das regras

existentes já autorizavam a concessão do benefício nessas circunstâncias, razão pela qual não há que se conclamar contra a retroatividade da Lei 10.666/03 para fins de fixação do termo inicial do benefício, pois de retroatividade não se trata. A citada lei é que aportou tardiamente no ordenamento jurídico, declarando o que uma interpretação sistemática e teleológica das leis já existentes prediziam. Não possui o condão, entretanto, a aparente inauguração legislativa de excepcionar a firme jurisprudência no sentido que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, na ausência de prévio requerimento administrativo, pois somente a contar desse ato processual o INSS tomou ciência do pedido do segurado, incidindo, por conseguinte, nesse momento, a correção monetária e os juros de mora. Agravo ao qual se nega provimento.
(EI 00104319520004036104, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 38 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)
AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES JULGADOS MONOCRATICAMENTE - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - PRESENÇA DE CONDIÇÕES LEGAIS PARA O JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO - RELAÇÃO DE EMPREGO DA FARMACÊUTICA, RESPONSÁVEL TÉCNICA, PREVISTA NO ARTIGO 16 DA LEI Nº 5.991/73 - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil em observância ao princípio da fungibilidade recursal. 2. **O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; foi o caso dos autos.** 3. A embargante não logrou desconstituir o título executivo já que o fundamento (caracterização de vínculo empregatício) restou inalterado ante a falta de prova concreta em sentido contrário, uma vez que o responsável técnico pela atividade fim da empresa conforme disposição legal deve figurar como empregado da empresa. 4. O Instituto Nacional do Seguro Social possui atribuições de fiscalização inclusive no tocante ao enquadramento de supostos prestadores de serviços como segurados empregados. 5. Agravo legal improvido. (grifei)
(EI 00039852519854036000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2010 PÁGINA: 39 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

O Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mediante a Emenda Regimental n.º 12, de 18 de dezembro de 2012, consolidou o entendimento acima sufragado ao dispor no artigo 260, § 3º, incisos I e II a possibilidade de julgamento monocrático de Embargos Infringentes, quando a matéria versada nos autos amoldar-se às exigências previstas no *caput* ou § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso vertente, encontram-se presentes as condições necessárias para o julgamento monocrático do presente recurso, uma vez que se trata de matéria exclusivamente de direito e há muito tempo decidida no âmbito da 3ª Seção e das Cortes pátrias.

No caso, a divergência está adstrita à possibilidade de aplicação da hipótese de relativização da coisa julgada, prevista no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, às sentenças transitadas em julgado anteriormente à vigência da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.

Pois bem.

A possibilidade de relativização da coisa julgada está prevista no artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o qual dispõe ser inexigível o *título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.*

A norma em tela foi introduzida no Código de Processo Civil pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e mantida pela Lei n.º 11.232, de 22 de dezembro de 2005.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.189.619/PE, em 25.08.2010, de relatoria do Ministro Castro Meira, sob o regime do art. 543-C do CPC (Recurso Especial representativo de controvérsia), entendeu que estão de fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

Nesse sentido, cristalizando o entendimento acima sufragado, foi editada a Súmula 487, *in verbis*:

O parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência.

A 3ª Seção desta Corte, reiteradamente, vem decidindo pela impossibilidade de aplicação retroativa do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil às decisões transitadas em julgado anteriormente à sua vigência.

A título ilustrativo, trago à colação os julgados abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu não merecer reparos à decisão embargada. III - A controvérsia nos presentes autos recai sobre a questão da relativização da coisa julgada. IV - A legislação processual consagrou o princípio da inexigibilidade do título judicial, quando fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF, ou em aplicação ou interpretação tidas como incompatíveis com a Constituição (art. 741 - parágrafo único). V - **Consoante entendimento firmado pela Corte Especial do E. STJ, o parágrafo único do artigo 741 do CPC só se aplica às decisões que transitaram em julgado em data posterior à sua vigência (24/08/2001 - data da edição da MP nº 2180-35/2001).** VI - **Incidência da Súmula 487, do Superior Tribunal de Justiça: "O parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência."** VII - **O acórdão do processo de conhecimento transitou em julgado em 11/01/1996, data anterior à vigência do referido dispositivo legal. Resta inviável a relativização dos efeitos da coisa julgada.** VIII - Embargos infringentes acolhidos para prevalecer o voto vencido. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. XI - Embargos de declaração improvidos. (grifei) (EI 00472742119974036183, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 557, § 1º, CPC. TÍTULO JUDICIAL. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO ANTES DA VIGÊNCIA DA MP Nº 2180-35/2001. INAPLICABILIDADE DO ART. 741, § ÚNICO, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO E. STJ. PRECEDENTES DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. - **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, quando o trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento se deu em data anterior ao início da vigência do § único do art. 741 do CPC, é inaplicável esse dispositivo, consoante enunciado da Súmula nº 487 daquela E. Corte. Precedentes, também, da Terceira Seção deste Tribunal.** - A Segunda Turma do C. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou contra a possibilidade de flexibilização da proteção conferida pela Constituição à coisa julgada material, enfrentando o tema do alcance do referido dispositivo processual e afastando a viabilidade da sua aplicação para efeito de desconsideração da autoridade da res judicata, ainda que em face de título judicial fundado em lei ou interpretação posteriormente declarada inconstitucional pela própria Corte Suprema. - Agravo desprovido. (grifei)(EI 00440637219974039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. CONDENAÇÃO EM OBJETO DIVERSO. VIOLAÇÃO DE LEI. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INEXISTENTE. RESCISÓRIA PROCEDENTE. EXIGIBILIDADE TOTAL DO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MP 2.180-35 DE AGOSTO DE 2001. TRÂNSITO EM JULGADO OCORRIDO EM 19/11/1999. ARTIGO 741 PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. INAPLICABILIDADE. NÃO RELATIVIZAÇÃO.

I - Reconhecida a inépcia da inicial com relação ao pleito de rescisão amparado no inciso IX do art. 485 do Codex Processual, haja vista a ausência de exposição dos fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido.

II - A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado.

Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda.

III - A decisão rescindenda condenou o executado em objeto diverso daquele contido no título executivo judicial.

IV - Não há correlação entre aquilo que foi estabelecido pelo título executivo e a decisão rescindenda, restando

violadas as determinações contidas nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

V - A res judicata, tal como formada, revela-se incompatível com a interpretação conferida pelo Pretório Excelso à Lei Fundamental.

VI - A jurisprudência do C.STJ consolidou-se no sentido de que não se aplica o parágrafo único do artigo 741, do CPC às sentenças transitadas em julgado em data anterior à edição da MP nº 2.180-35, de 24/08/2001.

VII - Considerando que o trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento ocorreu em 19/11/1999, é impossível a discussão acerca do título executivo.

VIII - Pleito de rescisão amparado no art. 485, IX, do CPC, julgado extinto sem resolução do mérito. Pedido de condenação do INSS em litigância de má-fé rejeitado. Ação rescisória com fulcro no artigo 485, V, do CPC julgada procedente, para determinar que a execução seja procedida de acordo com o estabelecido no título judicial transitado em julgado em 19/11/1999. (grifei)

(AR 0027491-40.2012.4.03.0000/SP, Relatora para o Acórdão DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, TRF3 - 3ª SEÇÃO, julgado em 14.11.2013).

No caso dos presentes autos, o trânsito em julgado da sentença proferida na ação de conhecimento pelo MM. Juízo da 4ª Vara da Comarca de Jaú ocorreu em 1991, ou seja, anteriormente à vigência da norma insculpida no parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil. Assim, é de rigor a prevalência do voto vencido, de modo não ser possível a declaração de inexigibilidade do título judicial, devendo ser conhecido o agravo de instrumento.

Portanto, a pretensão do embargante deverá ser acolhida *in totum*.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO aos embargos infringentes, a fim de que prevaleça o voto vencido.

Retornem os autos à Turma julgadora, para prosseguimento do julgamento do presente Agravo de Instrumento.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010070-30.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.010070-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294881 FRANCISCO IVO AVELINO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : NELSON ROCHA
ADVOGADO : SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de acórdão prolatado pela Oitava Turma desta Corte, que, por maioria, deu provimento à apelação da parte autora, a fim de determinar o prosseguimento da execução com a aplicação de juros moratórios até a data da inclusão do precatório no

orçamento.

A sentença prolatada em Primeira Instância, na fase de cumprimento de sentença, julgou extinta a execução, com fundamento nos artigos 794, inciso I e 795, ambos do Código de Processo Civil (fl. 178).

Em sede recursal, a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, deu provimento à apelação, a fim de determinar o prosseguimento da execução, visando a aplicação de juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento. O voto condutor dispôs que *mantenho entendimento de que devem incidir juros moratórios a partir da data da conta de liquidação até a data da inclusão do precatório no orçamento. Posto isso, dou provimento à apelação para determinar a elaboração de cálculos, com incidência dos juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento* (fls. 198/202).

O v. acórdão foi embargado, sob o fundamento de que seria obscuro e omissivo, pois não fora juntado o voto vencido e que não é *cabível a incidência de juros de mora entre a conta de liquidação e a inscrição do débito no orçamento* (fls. 204/213).

Em face dos embargos de declaração opostos, foi prolatado o v. acórdão à fl. 223, o qual deu parcial provimento ao recurso para determinar a juntada do voto vencido, que restou acostado às fls. 220/221.

O INSS então opôs Embargos Infringentes, a fim de prevalecer o voto vencido proferido no julgamento do recurso de apelação, de modo a afastar a incidência dos juros moratórios entre a data de apresentação da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento (fls. 225/232).

Contrarrazões apresentadas às fls. 237/242.

O recurso foi admitido à fl. 244.

É o Relatório.

Decido.

Inicialmente, necessário ressaltar não haver óbice ao julgamento monocrático de embargos infringentes, utilizando-se da sistemática do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nenhum recurso é excepcionado pelo dispositivo em tela e sua aplicação requer tão somente a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, quando for negado seguimento ao recurso (art. 557, *caput*, do CPC). Porém, se o caso for de provimento do recurso, é necessário que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Nesse sentido, são os arestos abaixo colacionados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VALIDADE. ROUBO DE JÓIAS EMPENHADAS. INDENIZAÇÃO PELO VALOR REAL DE MERCADO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I - Não há impedimento legal no sentido do julgamento dos embargos infringentes de forma monocrática (artigo 557 do Código de Processo Civil) pelo seu Relator. O que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça veda é o julgamento dos embargos infringentes pelo próprio Relator do Acórdão do recurso de apelação ou pelo mesmo órgão que apreciou aquele recurso. II - É abusiva a cláusula que prevê, em caso de extravio ou de dano do bem dado em garantia, a indenização ao índice de uma vez e meia sobre o valor da avaliação. Ademais, a avaliação unilateral, realizada por funcionários da CEF, não dispensa reexame na via judicial, na medida em que cabe ao Poder Judiciário coibir os abusos por ventura existentes em contratos de tal natureza. III - No que tange à ausência de culpa ou dolo por parte da ré, no fato que ocasionou o desaparecimento dos bens dados em garantia, não interfere em sua responsabilidade perante os autores, em virtude da sua condição de instituição financeira depositária. IV - O credor pignoratício assume o status de depositário dos bens empenhados, respondendo pela perda ou deterioração que a coisa vier a sofrer, salvo nas hipóteses de força maior, caso fortuito ou culpa da vítima. Entretanto, os casos de roubo/furto a bancos não se inserem em tais excludentes, tendo em vista que a própria natureza da atividade bancária pressupõe a prevenção

contra tais riscos, cabendo à instituição financeira tomar as medidas necessárias para evitar a ocorrência desses eventos. V - Preliminar de nulidade do julgamento monocrático rejeitada. Recurso desprovido. (EI 00216797020004036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

AGRAVO EM EMBARGOS INFRINGENTES INTERPOSTOS CONTRA ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME DE TURMA. DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PROVIMENTO AO RECURSO, COM FULCRO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL, CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS FIXADOS NA CITAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. LEI 10666/03. IRRELEVÂNCIA. Não existe impedimento à aplicação do Art. 557 do CPC no julgamento monocrático de embargos infringentes, uma vez que o próprio dispositivo não os excepciona. O Art. 557, § 1º-A, do CPC exige súmula ou jurisprudência dominante, e não uníssona, de modo que o fato de haver divergência sobre a matéria neste Regional, conforme restou constatado no julgamento não unânime da apelação, não afasta a aplicação desse permissivo processual. Advento da Lei 10666/03. Não houve verdadeira inovação legislativa nessa seara, porquanto as interpretações das regras existentes já autorizavam a concessão do benefício nessas circunstâncias, razão pela qual não há que se conclamar contra a retroatividade da Lei 10.666/03 para fins de fixação do termo inicial do benefício, pois de retroatividade não se trata. A citada lei é que aportou tardiamente no ordenamento jurídico, declarando o que uma interpretação sistemática e teleológica das leis já existentes prediziam. Não possui o condão, entretanto, a aparente inauguração legislativa de excepcionar a firme jurisprudência no sentido que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, na ausência de prévio requerimento administrativo, pois somente a contar desse ato processual o INSS tomou ciência do pedido do segurado, incidindo, por conseguinte, nesse momento, a correção monetária e os juros de mora. Agravo ao qual se nega provimento.

(EI 00104319520004036104, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 38 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES JULGADOS MONOCRATICAMENTE - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - PRESENÇA DE CONDIÇÕES LEGAIS PARA O JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO - RELAÇÃO DE EMPREGO DA FARMACÉUTICA, RESPONSÁVEL TÉCNICA, PREVISTA NO ARTIGO 16 DA LEI Nº 5.991/73 - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil em observância ao princípio da fungibilidade recursal. 2. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; foi o caso dos autos. 3. A embargante não logrou desconstituir o título executivo já que o fundamento (caracterização de vínculo empregatício) restou inalterado ante a falta de prova concreta em sentido contrário, uma vez que o responsável técnico pela atividade fim da empresa conforme disposição legal deve figurar como empregado da empresa. 4. O Instituto Nacional do Seguro Social possui atribuições de fiscalização inclusive no tocante ao enquadramento de supostos prestadores de serviços como segurados empregados. 5. Agravo legal improvido. (grifei)

(EI 00039852519854036000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2010 PÁGINA: 39 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

O Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mediante a Emenda Regimental n.º 12, de 18 de dezembro de 2012, consolidou o entendimento acima sufragado ao dispor no artigo 260, § 3º, incisos I e II a possibilidade de julgamento monocrático de Embargos Infringentes, quando a matéria versada nos autos amoldar-se às exigências previstas no *caput* ou § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso vertente, encontram-se presentes as condições necessárias para o julgamento monocrático dos embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, visto tratar-se de matéria reiteradamente decidida no âmbito da 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal.

A divergência, *in casu*, cinge-se à possibilidade de aplicação de juros moratórios entre a data de apresentação da conta de liquidação e a data de expedição do ofício precatório.

O voto vencido de lavra da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante (fls. 220/221), dispôs acerca dessa matéria que:

(...)

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o

entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:
(...)

Assim, tendo sido quitado o débito, há de ser mantida a sentença de extinção da execução.

Por essas razões, nego provimento ao apelo da parte autora.

É o voto.

Por seu turno, o voto vencedor da insigne Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann (fls. 198/201), que foi acompanhada, com ressalva, pelo Desembargador Federal Newton De Lucca, consignou acerca do tema que:

(...)

A insurgência da parte autora está adstrita à incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta e a data de inclusão do precatório no orçamento.

No tocante aos juros, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 305.186-SP, publicado no DJU de 18.10.2002, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, resolveu, por unanimidade, que o pagamento do precatório, se realizado até o final do exercício seguinte à inclusão no orçamento, não obriga a entidade de direito público a arcar com os juros de mora a partir da expedição do precatório, devidos apenas no caso de descumprimento da norma constitucional, ou seja, atraso no cumprimento efetivo da obrigação. Confira-se, a propósito, in verbis:

(...)

O julgamento do RE nº 298.616-SP, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, pelo Pleno do STF, ratificou o posicionamento firmado.

Consoante afirmado pelo Ministro Ilmar Galvão, na decisão acima referida, inovou o legislador, instituindo, para as situações posteriores à EC 30/00, a "atualização protraída para a ocasião do pagamento, exatamente para evitar a perenização da dívida, com precatórios sucessivos" e a "atualização especificada como de natureza monetária, sem menção a juros de mora, circunstância que reforça o entendimento de que, por vontade do constituinte - originário ou derivado -, não sal eles devidos, em casos tais".

Também o Superior Tribunal de Justiça, seguinte os precedentes do E. STF, pacificou entendimento no sentido de que descabida a incidência dos juros de mora sobre a conta de precatório pago dentro do prazo previsto no art. 100, § 1º, da Constituição da República.

Diante da ausência de previsão no § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, e entendendo que os precedentes não tratavam da matéria específica, posicionei-me pelo cabimento de juros moratórios no período que abrange a data da conta de liquidação e a data que antecede a inclusão do requisitório na proposta orçamentária, rejeitando a argumentação de que a Autarquia Previdenciária não é responsável pela mora, por não serem de sua responsabilidade os procedimentos para pagamento do débito. Se a resistência indevida da ré conduziu à necessidade da tutela jurisdicional, deve responder por toda a demora ocasionada pelos trâmites processuais, inerentes ao sistema, que conduzem a prazos mais dilatados de pagamento, até a plena satisfação do credor, excetuando-se, somente, o período expressamente previsto na Constituição da República, desde que observados os respectivos prazos de quitação.

*Em 04.12.2008, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral de matéria constitucional, em questão de ordem suscitada no Recurso Extraordinário nº 591.085-7/MS, decidindo, quanto ao mérito, por maioria, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio, **para afastar a incidência de juros de mora no período compreendido entre a expedição do precatório e sua inclusão no orçamento**, nos termos in verbis:*

(...)

Em relação à possibilidade de incidência de juros de mora em período anterior, vale dizer, a partir da data da conta, cumpre esclarecer que referida matéria também foi objeto de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie, em Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, resultando

em ementa com o seguinte teor:

(...)

Reconheceu, a Ministra Relatora, que a matéria versada não coincidia com aquela decidida anteriormente pela Suprema Corte, referindo-se, ao contrário, a período distinto, sobre o qual não havia, ainda, pronunciamento seguro. Colhe-se do voto:

(...)

O mérito do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS restará analisado oportunamente em sessão plenária, de maneira que não há posicionamento definitivo da Suprema Corte quanto à incidência de juros no período que abrange a data da conta até a homologação definitiva do cálculo com o valor devido.

Nesse sentido, também o Pleno do Tribunal Regional Federal da 5ª Região manifestou-se recentemente:

(...)

Do voto do relator, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, destaco o seguinte trecho:

(...)

Nesse passo, mantenho entendimento de que devem incidir juros moratórios a partir da data da conta de liquidação até a data da inclusão do precatório no orçamento.

Posto isso, dou provimento à apelação para determinar a elaboração de cálculos, com a incidência dos juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento.

É o voto.

Pois bem.

In casu, deverá prevalecer o entendimento esposado pelo voto minoritário.

O atraso no pagamento da dívida acarreta a necessidade de que sejam computados juros no valor devido, o que se evidencia, no caso de precatório, se o ente público não realizar o adimplemento no prazo estipulado constitucionalmente (art. 100, § 5º da CF), qual seja, uma vez inscrito o precatório até 1º de julho, o crédito correspondente deve ser pago até o final do exercício seguinte.

No caso em que o pagamento é efetuado no prazo constitucional mostra-se indevida a pretensão de incidência de juros entre a data da elaboração da conta e o seu efetivo pagamento pelo INSS, pois tal lapso temporal integra o "iter" necessário para o cumprimento da obrigação de adimplemento fundada em título judicial.

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, estando, até o momento, aguardando julgamento.

Todavia, a 3ª Seção desta Corte vem decidindo ser incabível a incidência de juros de mora no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a expedição do precatório. Nesse sentido, são os julgados abaixo colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011)

EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte,

manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

Nessa trilha, também vem se manifestando o Superior Tribunal de Justiça, conforme os excertos a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omisso. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3. Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento". 4. Recurso especial não provido. (RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANISTIA. PARCELA RETROATIVA. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO OU TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRAZO DE PAGAMENTO. 31 DE DEZEMBRO DO ANO SUBSEQUENTE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA: RESP N.º 1.143.677/RS, DJe DE 04/02/2010. 1. Não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual ocorrida entre a liquidação do valor devido - verificada após a definição do quantum debeatur, com o trânsito em julgado dos embargos à execução ou com o decurso in albis do prazo para Fazenda Pública opô-los - até a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento. 2. Não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório. Os juros somente voltarão a ser devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado em 31 de dezembro do ano subsequente, nos termos do art. 100 da Constituição Federal. 3.

Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos. (EAEEXMS 200801267719, LAURITA VAZ, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100 DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

Desse modo, a pretensão do embargante deverá ser acolhida *in totum*, a fim de que consignar não ser cabível a incidência de juros moratórios no período que medeia entre a apresentação da conta de liquidação e a expedição do precatório.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO aos embargos infringentes, a fim de que prevaleça o voto vencido.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005514-36.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.005514-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178417 ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : RONALDO BARON incapaz
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : JANDIRA DAINEZ BARON
No. ORIG. : 1999.03.99.036386-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de 05(cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

2005.03.00.011371-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : VAGNER LUIZ MAION
ADVOGADO : SP128506B SOLANGE MARIA MOMENTE HIRAYAMA e outro
: SP327924 VAGNER LUIZ MAION
No. ORIG. : 03.00.00055-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de VAGNER LUIZ MAION, visando à rescisão de acórdão pelo qual foi a autarquia condenada a expedir certidão de tempo de serviço referente ao período de abril de 1973 à janeiro de 1984.

Alega o requerente, em síntese, que a decisão rescindenda incorreu em violação a literal disposição de lei (CPC, art. 485, V), mais especificamente os artigos 55, §§ 1º e 2º, 94 e 96, IV, da Lei 8.213/91, bem como o art. 202, § 2º, da Constituição Federal, na redação anterior à EC nº 20/98. Aduz, em síntese, que a contagem recíproca do tempo de serviço depende de indenização em favor da Previdência Social, caso não efetuadas as respectivas contribuições.

Pede a rescisão do julgado e, posteriormente, o novo julgamento da causa (CPC, art. 488, I), a fim de que seja rejeitado o pedido originário.

Contestou o requerido, apresentando preliminar de extinção da presente ação sem julgamento de mérito, ante a ausência de pressuposto processual essencial, com base no art. 267, inc. IV do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela improcedência do pedido.

As partes apresentaram razões finais.

Parecer do Ministério Público Federal pela procedência do pedido.

É o relatório.

Decido.

O INSS se encontra desobrigado do depósito que trata o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, a teor o parágrafo único do mesmo dispositivo legal. Sobre a questão aplica-se o enunciado da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça, que tem o seguinte teor:

"Descabe o depósito prévio, nas ações rescisórias propostas pelo INSS."

Cabe atestar, na sequência, a tempestividade da presente ação rescisória, na medida em que não foi ultrapassado o prazo decadencial de dois anos, estabelecido no art. 495 do Código de Processo Civil, como revela a certidão a fls. 92.

O *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "recurso", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g., AR 97.03.008352-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi e AR 0103067-15.2007.4.03.000003, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral).

Passo ao exame da causa.

Por se confundir com o próprio mérito da ação, a preliminar apresentada com ele será analisada.

É de se enfrentar, então, o mérito da demanda, relativamente ao juízo rescindendo, cabendo anotar que nesta primeira etapa a análise limitar-se-á à procedência ou não do pedido de rescisão, ou seja, se está ou não configurada a hipótese estabelecida no art. 485, V, do Código de Processo Civil, assim redigido:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei.

(...)"

A violação a literal disposição legal há de ser considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubitosa, que salta aos olhos. Cumpre esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

Nessa esteira, assim estava redigido o art. 202, § 2º, da Constituição Federal de 1988, anteriormente à edição da Emenda Constitucional nº 20/98 (correspondendo, hoje, ao art. 201, § 9º, da Carta Federal):

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

Igualmente, a Lei 8.213/91 previa:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.

Parágrafo único. A compensação financeira será feita ao sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício pelos demais sistemas, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço, conforme dispuser o regulamento.

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais;

V - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado sem que seja necessário o pagamento das contribuições a ele correspondentes, desde que cumprido o período de carência.

O caso sob análise versa sobre expedição de certidão de tempo de serviço rural, com vistas à contagem recíproca de tempo de serviço de servidor público, que possui regime próprio de previdência social.

Com efeito, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida

averbação.

Sendo devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretender utilizar o tempo de serviço rural para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

Assim, sendo o Autor vinculado à pessoa jurídica de direito público sob Regime Jurídico Próprio, esta sim, no momento de instituir o benefício, poderá condicionar o cômputo do período de labor rural à indenização prevista na Lei n. 8.213/91, art. 96, inciso IV.

Assim, nos termos da legislação de regência, o direito à contagem recíproca do tempo de serviço demanda compensação financeira entre os diferentes regimes de previdência, a teor do disposto no art. 202, § 2º, da Constituição Federal e no art. 94 da Lei 8.213/91.

In casu, a sentença rescindenda (fls. 77), ao reconhecer o tempo de serviço rural do autor, reconheceu tratar-se de sentença meramente declaratória, entendendo que eventual indenização deveria ser apreciada por ocasião da concessão de eventual benefício, nos seguintes termos:

"Quanto ao argumento de que o período reconhecido deve ser indenizado, também não deve ser acolhido, uma vez que a presente ação é meramente declaratória, podendo tal requerimento ser apreciado por ocasião da concessão de eventual benefício."

Em momento algum, note-se, dispensou a compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e o Regime Próprio de Previdência Social (estatutário), de sorte que a decisão respeitou os comandos normativos acima referidos.

Desta forma, caso o ora requerido pretenda valer-se do tempo de serviço rural declarado, deverá ocorrer a imprescindível compensação financeira entre os Regimes Previdenciários, não se podendo falar, destarte, em violação a literal disposição de lei.

Nesse diapasão, aresto do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO CABIMENTO. ERRO DE FATO. NÃO-OCORRÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE.

I. Inaplicável os efeitos da revelia, previstos no art. 319 do Código de Processo Civil, uma vez que esses não alcançam a demanda rescisória, pois a coisa julgada envolve direito indisponível, o que impede a presunção de veracidade dos fatos alegados pela parte autora.

II. Na ação rescisória, fundada no inciso V do art. 485 do CPC, a violação de lei deve ser literal e direta, não admitindo inovação argumentativa, sob pena de se aceitar o uso dessa ação de natureza desconstitutiva negativa unicamente com o fim de se permitir novo julgamento à luz de outro enfoque. (Precedentes).

III. O fato de o julgado haver adotado a interpretação menos favorável à parte, ou mesmo a pior dentre as possíveis, não justifica o manejo da rescisória, na medida em que não se cuida de via recursal com prazo de dois anos.

IV. A ocorrência de erro de fato, apto a autorizar a procedência da ação, demanda a demonstração de ter o julgado rescindendo incorrido em erro ao "admitir um fato inexistente" ou "considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido" (art. 485, § 1º, CPC)

V. Tendo a decisão rescindenda se atrelado aos elementos fáticos e jurídicos colacionados aos autos, a reforma do julgamento, pautado em erro de fato ou violação literal a dispositivo legal, nos termos do art. 485, incisos V e IX, do Código de Processo Civil, não se revela aplicável, à espécie.

VI. Ação rescisória julgada improcedente.

(AR 4309 / SP, TERCEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro GILSON DIPP, DJe 08/08/2012)

Importante ressaltar, por fim, que segundo Cássio Scarpinella Bueno (In: Código de Processo Civil Interpretado. São Paulo: Editora Atlas, 2004, p. 1473), "a ação rescisória tem como finalidade extirpar do ordenamento jurídico sentenças ou acórdãos que contenham nulidades absolutas que perduram mesmo ao trânsito em julgado da decisão que encerra o processo", de sorte que sua finalidade não é a correção de eventual injustiça, oriunda da má apreciação das provas ou do mau enquadramento dos fatos da causa às normas jurídicas aplicáveis; tais objetivos hão de ser buscados através dos recursos cabíveis, dentro do mesmo processo em que proferida a decisão da qual se discorda, e não pela via estreita e excepcional da ação rescisória. Entendimento diverso, note-se, implicaria em transformar a ação rescisória em sucedâneo recursal, desvirtuando, por completo, sua função dentro do ordenamento jurídico-processual.

Nesse sentido, julgados proferidos, respectivamente, por esta Corte Regional e pelo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA . BENEFICÍO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ERRO DE FATO . INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVA.

I - omissis.

II - A Turma Julgadora julgou improcedente o pedido não por ausência de prova material, como alega a autora, mas por ter concluído que não restou demonstrada a hipossuficiência econômica legalmente exigida para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, após o normal exame da prova existente nos autos.

III - A ação rescisória não tem por objetivo corrigir eventual má interpretação da prova (RSTJ 5/17).

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

(AR 4807, TERCEIRA SEÇÃO, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 04.06.08).

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA . ERRO DE FATO . AUSÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

- A ação rescisória não se presta a revolver o conjunto probatório, quando este já recebeu a devida valoração no pronunciamento judicial.

- Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

- Ação rescisória improcedente.

(AR 2100, Terceira Seção, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 06.05.08)

Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO.**

Condenação do requerente (INSS) ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes da Terceira Seção desta Corte (v.g., AR 7498, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJ 06.03.2012).

O INSS está isento do pagamento das custas e despesas processuais, por força da Lei nº. 9.289/96, sendo que, como a parte ré é beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há despesas a serem reembolsadas.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0025204-27.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.025204-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP151358 CRISTIANE MARIA MARQUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : SEBASTIAO DE ALMEIDA MACHADO
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 03.00.00092-1 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 160/164v), em face do v. acórdão de fls. 139/143v, proferido pela Colenda Oitava Turma deste E. Tribunal que, *por maioria*, deu

parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto da e. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann (Relatora), para determinar a elaboração de cálculos com a incidência dos juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento, com quem votou, com ressalva, o e. Desembargador Federal Newton De Lucca, vencida, parcialmente, e. Desembargadora Federal Marianina Galante, que lhe negava provimento. O v. acórdão objeto dos embargos infringentes foi assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- A atualização dos débitos relativos a benefícios previdenciários deve ocorrer, até a data da elaboração da conta, com a utilização de índices como o IRSM, o IPC-r, IGP-DI e o INPC, entre outros, ou fixados na sentença, conforme orientação da Resolução nº 561/2007 - Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Após a data da elaboração da conta, há que se observar o reajuste monetário dos precatórios judiciais, a partir de jan/92, pela UFIR (Lei nº 8.383/91) e, a partir de jan/2001, pelo IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR, pela MP n. 1973-67, artigo 29, § 3º.

- Inexistência de violação à coisa julgada. A indexação determinada na sentença é observada na elaboração dos cálculos de liquidação até a inclusão do precatório, observando-se, posteriormente, as regras constitucionais e legais relativas ao adimplemento do débito de natureza pública, judicialmente constituído.

- Os juros de mora, nos termos da orientação do E. STF, são devidos até a data da inclusão do precatório no orçamento.

- A questão envolvendo a incidência dos juros de mora no período anterior à inclusão do precatório no orçamento ainda não foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, pois pendente de julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, razão pela qual mantida a sua aplicação.

- Apelação parcialmente provida para determinar a elaboração de cálculos, com aplicação, no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão do precatório no orçamento, dos juros moratórios."

Opostos embargos de declaração pelo INSS (fls. 145/149) em face do v. acórdão, restaram parcialmente acolhidos apenas para determinar o envio dos autos à e. Desembargadora Federal Marianina Galante para a competente juntada do voto vencido. Acórdão de fls. 158.

A declaração de voto (fls.156/157), que tratou apenas dos juros moratórios, objeto do dissenso, assenta entendimento no sentido de que, *"se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível se revela a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor"*.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido alegando inexistência de mora do INSS entre a data da conta e da expedição do precatório, uma vez que pago dentro do prazo constitucional

Admitidos os embargos infringentes em decisão de fls. 167.

Distribuídos os embargos infringentes ao e. Desembargador Federal e. Desembargador Federal Roberto Haddad e, posteriormente, ao e. Desembargador Federal Newton De Lucca, observou que proferiu voto quando do julgamento da apelação, de forma que os autos foram redistribuídos à minha relatoria, nos termos do artigo 260, § 2º, do Regimento Interno desta Colenda Corte (fls. 296).

É o relatório, decidido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Por oportuno, saliente-se que a Egrégia Terceira Seção desta Corte já decidiu, reiteradas vezes, no sentido da viabilidade de aplicação do artigo 557 da Lei Civil Adjetiva aos embargos infringentes: EI 933476, Processo: 0002476-71.2000.4.03.6117/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 09/02/2012, TRF3 27/02/2012; EI 432353, Processo: 98.03.067222-3/SP, Rel. Walter do Amaral, j. 09/06/2011, DJF3 16/06/2011, p. 69; e EI 595383, Processo: 2000.03.99.030182-3/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, Terceira Seção, j. 10/12/2009, DJF3 14/01/2010, p. 57.

Feitas essas ponderações, passo ao exame dos embargos infringentes.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sustentando indevida a incidência de juros de mora entre a

conta de liquidação e a inscrição do débito no orçamento. Afirma que os juros de mora são devidos se o precatório for pago fora do prazo constitucional, o que não ocorreu.

Assim, a divergência cinge-se à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão do precatório no orçamento.

Inclino-me pela adoção da tese adotada no voto vencido da lavra da e. Desembargadora Federal Marianina Galante.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento, desde que ocorrido no prazo estabelecido na Constituição Federal, porquanto não caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público.

Ressalto, por oportuno, que o Pleno da Suprema Corte, resolvendo questão de ordem suscitada pelo Relator no RE nº 591.085, em 04.12.2008 (DJe 20.02.2009), reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema. Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO. I - QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA DE MÉRITO PACIFICADA NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE O MESMO TEMA. DEVOLUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, MIN. ELLEN GRACIE; RE 591.068-QO/PR, MIN. GILMAR MENDES; RE 585.235-QO/MG, REL. MIN. CEZAR PELUSO. II - Julgamento de mérito conforme precedentes. III - Recurso provido."

Decisão

O Tribunal resolveu questão de ordem suscitada pelo Relator no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, ratificar o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, determinando a devolução dos autos à origem para a adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil. Quanto ao mérito, por maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e, licenciado, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 04.12.2008."

Ainda de acordo com o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, adotado também pelo C. Superior Tribunal de Justiça, não incidem juros de mora entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor.

Nesta linha de exegese, destaco julgados dos Tribunais Superiores:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a confecção dos cálculos de liquidação e a expedição do precatório ou do ofício requisitório. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 1ª Turma, AGRESP nº 1205335, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 14/12/2010, DJE DATA:02/02/2011).

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido."

(STF, 1ª Turma, AI nº 713551, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, DJE 14/08/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - MUDANÇA DE ORIENTAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O STF, no RE 305.186-5/SP, inovou posicionamento no sentido de que, sendo devedor o Poder Público, não se lhe pode imputar a mora, para fins de incidência dos respectivos juros, caso tenha sido observado o prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da CF para o adimplemento do precatório judicial.

2. Mudança de entendimento da Relatora em face da ratificação daquele julgado pelo Plenário do STF, no RE

298.616/SP, a partir do qual consolidou-se a jurisprudência nas duas Turmas daquele Tribunal (1ª Turma: RE's 311.642/PR, 307.351/SP e 298.974/SP e 2ª Turma: RE 370.084/RS e AI 397.588/RS).

3. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 510115/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª Turma, j.09/12/2003, DJ 07/06/2004, p. 187)

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte:

"AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPERCUSSÃO GERAL. IMPROPRIEDADE DO PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO ATÉ A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO

I. Eventual sobrestamento do feito, em virtude da possível existência de questão constitucional de repercussão geral, somente se justifica quando se tratar de recurso extraordinário. Destarte, evidente a impropriedade do pedido formulado pelo agravante.

II. O § 5º do artigo 100 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, estabelece que os precatórios/RPVs apresentados devem ser pagos até o final do exercício seguinte ou no prazo de 60 (sessenta) dias, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

III. Com relação aos juros de mora, observa-se da redação dada ao § 5º do artigo 100 da CF que, por vontade do legislador ao definir a atualização como sendo puramente monetária, a não incidência de juros de mora deve ater-se ao período compreendido entre a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento e a data máxima estipulada para a efetivação de tal pagamento, sendo que, por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, também não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão no orçamento, seja do precatório, seja de RPV.

IV. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, AC nº 395442, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª T., j. 28/02/2012, TRF3 CJI DATA:07/03/2012).

Destaco, ainda, recente julgado da E. Terceira Seção deste Tribunal Regional:

"EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DA INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO OU RPV NO ORÇAMENTO. PRECEDENTES.

1) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

2) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

3) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos."

(TRF da 3ª Região, EI 2004.03.99.026640-3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, j. 08.08.2013, DJe 21.08.2013)

Destarte, considerando a inexistência de mora durante a tramitação do precatório ou requisição de pequeno valor, quando observado o prazo constitucional, não há que se falar em incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e a inscrição do débito no orçamento, de molde a imputar a demora ao INSS.

Isto posto, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes do INSS, para que prevaleça o voto vencido.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029940-78.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.029940-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137557 RENATA CAVAGNINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : DIRCE NUNES FERREIRA
ADVOGADO : SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
No. ORIG. : 00.00.00063-0 1 Vr ITAI/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Folhas 140/141: proceda à Secretaria às anotações necessárias.

Intime-se a parte exequente a fim de apresente as cópias necessárias à instrução do mandado de citação do INSS, para os fins do artigo 730 do CPC, bem como os cálculos relativos ao crédito exequendo. Prazo: 10 (dez) dias. Cumprida a providência, cite-se a autarquia, acautelando-se os autos em Secretaria no aguardo do decurso do prazo para embargos.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0107471-46.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.107471-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LUIZ FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP075749 SONIA MARGARIDA ISAACC
No. ORIG. : 2000.61.06.000606-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada em 01/11/2006, pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de LUIZ FRANCISCO DE OLIVEIRA, visando à desconstituição parcial do acórdão prolatado pela Décima Turma desta Corte, reproduzido a fls. 257/267, que deu parcial provimento ao reexame necessário e negou provimento à apelação do INSS.

Alega o requerente, em síntese, que a decisão recorrida ao alterar a base de cálculo de incidência do percentual dos honorários advocatícios, agravou a situação da autarquia previdenciária em sede de recurso por ela apresentado, incorrendo em violação à literal disposição de lei (CPC, art. 485, inciso V), mais especificamente aos arts. 512 e 515 do Código de Processo Civil, que impede a *reformatio in pejus*.

Pede a rescisão do julgado e, posteriormente, o novo julgamento da causa (CPC, art. 488, inciso I), a fim de que seja mantida a sentença quanto a fixação do termo inicial do benefício.

Pela decisão de fls. 281/286, foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, e ainda desobrigando-se o

INSS do depósito de que trata o art. 488, inc. II, do CPC, por possuir personalidade jurídica de direito público, com os mesmos privilégios e prerrogativas do ente que o instituiu.
Decorrido o prazo, sem que o requerido apresentasse sua contestação, foi decretada sua revelia nos termos do art. 322 do Código de Processo Civil (fls. 308).
Não foram oferecidas razões finais pelas partes (fls. 313).
Manifestando-se, o I. Representante do Ministério Público Federal ofertou parecer pela procedência da presente ação.
É o relatório.

Decido.

Conforme decidido a fls. 281/286, o INSS está dispensado do depósito prévio previsto no inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, a teor do parágrafo único do mesmo dispositivo legal, aplicando-se a Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça.

Cabe atestar, na sequência, a tempestividade da presente ação rescisória, na medida em que não foi ultrapassado o prazo decadencial de dois anos, estabelecido no art. 495 do Código de Processo Civil, como revela a certidão a fls. 269, dando conta do trânsito em julgado da decisão que se visa desconstituir em 29/06/2006.

O *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza ao relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº. 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o artigo 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "*recurso*", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, cito decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Relatora: Ministra Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Relator: Ministro Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g. AR 97.03.008352-8, Relatora: Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJe 03.02.2010 e AR 0103067-15.2007.4.03.0000, Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral, DJe 18.08.2011).

Passo, ao exame da causa, anotando que nesta primeira etapa a análise limitar-se-á à procedência ou não do pedido de rescisão, ou seja, se resta configurada a hipótese estabelecida no art. 485, V, do Código de Processo Civil, assim redigido:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei;

(...)."

A violação a literal disposição legal há de ser considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubitosa, que salta aos olhos. Cumpre esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

A respeito do tema, leciona o mestre Humberto Theodoro Júnior: "*O conceito de violação de 'literal disposição de lei' vem sendo motivo de largas controvérsias desde o Código anterior. (...) Não se cogita de justiça ou injustiça no modo de interpretar a lei. Nem se pode pretender rescindir sentença sob invocação de melhor interpretação da norma jurídica aplicada pelo julgador. Fazendo um paralelismo entre o recurso extraordinário por negação de vigência à lei federal e a ação rescisória por violação de literal disposição de lei, Sérgio Sahione Fadel conclui pela identidade das duas situações. Afirma que 'a violação do direito expresso' corresponde ao 'desprezo pelo julgador de uma lei que claramente regule a hipótese e cuja não-aplicação no caso concreto implique atentado à ordem jurídica e ao interesse público'". (Curso de Direito Processual Civil, I, Ed. Forense, 37ª ed., p. 549/550).
Nessa esteira, verifica-se que a decisão que se visa desconstituir, deu parcial provimento ao reexame necessário e*

negou provimento à apelação do INSS, porém determinou a aplicação do percentual de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data do acórdão, agravando a situação do então apelante, já que na sentença foi consignado que: "*Arcará o réu com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado, na forma do art. 20, § 4º. c/c art. 21, parágrafo único, todos CPC*".

Insurge-se o autor, nesta rescisória, contra essa forma de fixação da incidência da verba honorária na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, pois, se calculados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data do acórdão, agravará a situação da então apelante, acarretando um acréscimo no importe de R\$ 8.349,29 (oito mil, trezentos e quarenta e nove reais e vinte e nove centavos) no valor a ser pago, atualizado para setembro de 2006, em comparação com o que havia sido fixado na sentença originária, onde os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado.

Nessas circunstâncias, demonstrado o agravamento da situação da apelante no caso dos autos, evidencia-se a violação aos artigos 512 e 515 do Código de Processo Civil, porquanto houve *reformatio in pejus*.

É o que infere do seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO ACIDENTE. REFORMATIO IN PEJUS. OCORRÊNCIA.

1. O autor da ação rescisória que for beneficiário da justiça gratuita não está compelido a fazer o depósito prévio previsto no art. 488, inciso II, do Código de Processo Civil. Precedentes.

2. O acórdão rescindendo incorreu em violação ao princípio da proibição da reformatio in pejus, porquanto, ao modificar o marco inicial do auxílio acidente, agravou a situação processual do único recorrente.

3. Ação rescisória julgada procedente."

(STJ, AR 200001287052, Terceira Seção, v.u., Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 01/2/2008, p. 420)

Registre-se, ademais, o fato de que a sentença também não poderia ser alterada, em prejuízo da autarquia, em sede de exame da remessa oficial. Incidiria, na espécie, o enunciado da Súmula n. 45 do Superior Tribunal de Justiça:

"No reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública."

Como é sabido, o recurso *ex officio*, ou reexame necessário, funciona como um mecanismo de proteção do interesse público e encontra-se previsto no artigo 475 do CPC.

Nesse sentido, o entendimento encontrado na doutrina, como preceitua Theotonio Negrão:

"Não havendo recurso voluntário da parte, o Tribunal não pode em recurso ex officio, majorar a verba honorária arbitrada na sentença de primeiro grau, para agravar a situação da Fazenda Pública. É vedada, no direito brasileiro, a reformatio in pejus (RSTJ 36/447). No mesmo sentido: RSTJ 180/286, STJ - RT 707/198 e 725/187." (in: Código de Processo Civil, Saraiva, 44ª Ed., 2012, nota art. 475: 3b, p. 558).

Também nesse sentido, o precedente desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. REMESSA OFICIAL. VERBA HONORÁRIA. ELEVAÇÃO. REFORMATIO IN PEJUS. ILEGALIDADE. RETIFICAÇÃO DE VOTO.

1. A petição inicial da ação rescisória de que se trata, aponta de forma inequívoca a violação perpetrada pelo v. Acórdão rescindendo, não tratando de mero dissídio jurisprudencial. Inépcia da inicial que afasta.

2. Se a parte obteve por sentença o pedido trazido a juízo e com mesma se conformou, sendo a parte adversa a União Federal, estará procedimento sujeito ao regramento do artigo 475, inciso II CPC, não podendo o Tribunal agravar a condenação da Fazenda Pública, mesmo porque já ocorreu a preclusão da decisão em relação autora.

3. A remessa "ex officio" não pode trazer prejuízo para a Fazenda, em cujo favor foi instituída. Inteligência da Súmula nº 45 do STJ.

4. Viola a Súmula nº 45 do STJ o acórdão que, sem requerimento expresso da autora, condena a ré-União Federal ao pagamento de honorários em percentual sobre o valor da condenação.

5. Ação rescisória que se julga procedente para declarar rescindido acórdão proferido na AC nº 96.03.066714-5, mantendo-se assim honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa, como fixado na a r. sentença proferida na Ação Declaratória 94.0026884-0.

6. Honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre valor atualizado atribuído à presente rescisória."

(TRF/3ª Região, 2ª Seção, AR 0047792-62.1999.4.03.0000, Rel. Marli Ferreira, j. 15/6/2004, DJU

DATA: 18/08/2004).

Dessa forma, entendo ter havido ofensa aos artigos 512 e 515 do CPC, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, inciso V, do CPC.

Do juízo rescisório.

Cumpra observar, assim, que contrariamente ao determinado na decisão rescidenda, deveria ter sido mantida a condenação nas verbas honorárias na forma fixada na sentença, com a condenação em " *honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado, na forma do art. 20, § 4º. c/c art. 21, parágrafo único, todos CPC* ".

Assim, consideradas as razões expendidas por ocasião do juízo de rescindência, o pedido formulado na demanda subjacente deve ser julgado procedente, para que os cálculos sejam efetuados da forma acima explicitada.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido formulado nesta ação rescisória (juízo rescindente)** para desconstituir parcialmente o acórdão em julgado e, proferindo novo julgamento, em sede de juízo rescisório, **julgo procedente o pedido deduzido na ação subjacente, nos termos da fundamentação supra**, mantidos os termos da tutela antecipada deferida.

Sem verbas sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Justiça Gratuita.

Oficie-se ao D. Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado, e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0035045-12.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.035045-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : SEBASTIANA DE ALMEIDA MIURIM
ADVOGADO : SP059816 LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP
No. ORIG. : 05.00.00032-1 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de acórdão prolatado pela Oitava Turma desta Corte, que, por maioria, deu provimento à apelação da parte autora, a fim de determinar o prosseguimento da execução com a aplicação de juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento.

A sentença prolatada em Primeira Instância, na fase de cumprimento de sentença, julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, consignando que *não há que se falar em incidência de juros moratórios no período entre a data da homologação da conta e a data da expedição do ofício*

requisitório, salvo descumprimento pela própria Fazenda Pública do prazo constitucional referente ao pagamento ao seu cargo, não podendo a demora do trâmite da requisição no Judiciário ser-lhe imputada (fls. 146/149).

Em sede recursal, a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, deu provimento à apelação, a fim de determinar o prosseguimento da execução, com a inclusão de juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento. O voto condutor consignou que *mantenho o entendimento de que devem incidir juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento. Posto isso, dou parcial provimento à apelação para determinar a elaboração de cálculos, com incidência dos juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento* (fls. 181/185).

O v. acórdão foi embargado, sob o fundamento de que seria obscuro, em razão da ausência da juntada do voto vencido, bem ainda seria omissivo pelo fato de determinar o cômputo dos juros de mora até a data da inclusão do precatório no orçamento (fls. 187/190).

Em face dos embargos de declaração opostos, foi prolatado o v. acórdão à fl. 199, o qual deu parcial provimento ao recurso para determinar a juntada do voto vencido, que restou acostado às fls. 197/198.

O INSS então opôs Embargos Infringentes para que prevaleça o voto vencido proferido no julgamento do recurso de apelação, de modo a afastar a *incidência dos juros moratórios entre o trânsito em julgado da conta de liquidação (sic) e a inscrição do débito no orçamento* (fls. 201/205).

Decurso do prazo para a apresentação de contrarrazões aos Embargos Infringentes certificado à fl. 207.

O recurso foi admitido à fl. 208.

É o Relatório.

Decido.

Inicialmente, necessário ressaltar não haver óbice ao julgamento monocrático de embargos infringentes, utilizando-se da sistemática do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nenhum recurso é excepcionado pelo dispositivo em tela e sua aplicação requer tão somente a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, quando for negado seguimento ao recurso (art. 557, *caput*, do CPC). Porém, se o caso for de provimento do recurso, é necessário que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Nesse sentido, são os arestos abaixo colacionados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VALIDADE. ROUBO DE JÓIAS EMPENHADAS. INDENIZAÇÃO PELO VALOR REAL DE MERCADO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I - Não há impedimento legal no sentido do julgamento dos embargos infringentes de forma monocrática (artigo 557 do Código de Processo Civil) pelo seu Relator. O que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça veda é o julgamento dos embargos infringentes pelo próprio Relator do Acórdão do recurso de apelação ou pelo mesmo órgão que apreciou aquele recurso. II - É abusiva a cláusula que prevê, em caso de extravio ou de dano do bem dado em garantia, a indenização ao índice de uma vez e meia sobre o valor da avaliação. Ademais, a avaliação unilateral, realizada por funcionários da CEF, não dispensa reexame na via judicial, na medida em que cabe ao Poder Judiciário coibir os abusos por ventura existentes em contratos de tal natureza. III - No que tange à ausência de culpa ou dolo por parte da ré, no fato que ocasionou o desaparecimento dos bens dados em garantia, não interfere em sua responsabilidade perante os autores, em virtude da sua condição de instituição financeira depositária. IV - O credor pignoratício assume o status de depositário dos bens empenhados, respondendo pela perda ou deterioração que a coisa vier a sofrer, salvo nas hipóteses de força maior, caso fortuito ou culpa da vítima. Entretanto, os casos de roubo/furto a bancos não se inserem em tais excludentes, tendo em vista que a própria natureza da atividade bancária pressupõe a prevenção

contra tais riscos, cabendo à instituição financeira tomar as medidas necessárias para evitar a ocorrência desses eventos. V - Preliminar de nulidade do julgamento monocrático rejeitada. Recurso desprovido. (EI 00216797020004036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

AGRAVO EM EMBARGOS INFRINGENTES INTERPOSTOS CONTRA ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME DE TURMA. DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PROVIMENTO AO RECURSO, COM FULCRO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL, CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS FIXADOS NA CITAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. LEI 10666/03. IRRELEVÂNCIA. Não existe impedimento à aplicação do Art. 557 do CPC no julgamento monocrático de embargos infringentes, uma vez que o próprio dispositivo não os excepciona. O Art. 557, § 1º-A, do CPC exige súmula ou jurisprudência dominante, e não uníssona, de modo que o fato de haver divergência sobre a matéria neste Regional, conforme restou constatado no julgamento não unânime da apelação, não afasta a aplicação desse permissivo processual. Advento da Lei 10666/03. Não houve verdadeira inovação legislativa nessa seara, porquanto as interpretações das regras existentes já autorizavam a concessão do benefício nessas circunstâncias, razão pela qual não há que se conclamar contra a retroatividade da Lei 10.666/03 para fins de fixação do termo inicial do benefício, pois de retroatividade não se trata. A citada lei é que aportou tardiamente no ordenamento jurídico, declarando o que uma interpretação sistemática e teleológica das leis já existentes prediziam. Não possui o condão, entretanto, a aparente inauguração legislativa de excepcionar a firme jurisprudência no sentido que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, na ausência de prévio requerimento administrativo, pois somente a contar desse ato processual o INSS tomou ciência do pedido do segurado, incidindo, por conseguinte, nesse momento, a correção monetária e os juros de mora. Agravo ao qual se nega provimento.

(EI 00104319520004036104, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 38 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES JULGADOS MONOCRATICAMENTE - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - PRESENÇA DE CONDIÇÕES LEGAIS PARA O JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO - RELAÇÃO DE EMPREGO DA FARMACÉUTICA, RESPONSÁVEL TÉCNICA, PREVISTA NO ARTIGO 16 DA LEI Nº 5.991/73 - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil em observância ao princípio da fungibilidade recursal. 2. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; foi o caso dos autos. 3. A embargante não logrou desconstituir o título executivo já que o fundamento (caracterização de vínculo empregatício) restou inalterado ante a falta de prova concreta em sentido contrário, uma vez que o responsável técnico pela atividade fim da empresa conforme disposição legal deve figurar como empregado da empresa. 4. O Instituto Nacional do Seguro Social possui atribuições de fiscalização inclusive no tocante ao enquadramento de supostos prestadores de serviços como segurados empregados. 5. Agravo legal improvido.

(grifei)
(EI 00039852519854036000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2010 PÁGINA: 39 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

O Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mediante a Emenda Regimental n.º 12, de 18 de dezembro de 2012, consolidou o entendimento acima sufragado ao dispor no artigo 260, § 3º, incisos I e II a possibilidade de julgamento monocrático de Embargos Infringentes, quando a matéria versada nos autos amoldar-se às exigências previstas no *caput* ou § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso vertente, encontram-se presentes as condições necessárias para o julgamento monocrático dos embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, visto tratar-se de matéria reiteradamente decidida no âmbito da 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal.

A divergência, *in casu*, cinge-se à possibilidade de aplicação de juros moratórios entre a data de apresentação da conta de liquidação e a data de expedição do ofício precatório.

O voto vencido de lavra da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante (fls. 197/198), dispôs acerca dessa matéria que:

(...)

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o

entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:
(...)

Assim, tendo sido quitado o débito, há de ser mantida a sentença de extinção da execução.

Por essa razões, nego provimento ao apelo da parte autora.

É o voto.

Por seu turno, o voto vencedor da insigne Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann (fls. 181/184), que foi acompanhada, com ressalva, pelo Desembargador Federal Newton De Lucca, consignou acerca do tema que:

(...)

A apelante alega que a obrigação não foi satisfeita, existindo saldo remanescente a seu favor, pois não foram aplicados os índices de atualização dos débitos relativos aos benefícios previdenciários. Afirma, ainda, que os juros moratórios incidem até a data do pagamento. Requer, desse modo, a reforma da sentença.

(...)

No tocante aos juros, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 305.186-SP, publicado no DJU de 18.10.2002, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, resolveu, por unanimidade, que o pagamento do precatório, se realizado até o final do exercício seguinte à inclusão no orçamento, não obriga a entidade de direito público a arcar com os juros de mora a partir da expedição do precatório, devidos apenas no caso de descumprimento da norma constitucional, ou seja, atraso no cumprimento efetivo da obrigação. Confira-se, a propósito, in verbis:

(...)

O julgamento do RE nº 298.616-SP, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, pelo Pleno do STF, ratificou o posicionamento firmado.

Consoante afirmado pelo Ministro Ilmar Galvão, na decisão acima referida, inovou o legislador, instituindo, para as situações posteriores à EC 30/00, a "atualização protraída para a ocasião do pagamento, exatamente para evitar a perenização da dívida, com precatórios sucessivos" e a "atualização especificada como de natureza monetária, sem menção a juros de mora, circunstância que reforça o entendimento de que, por vontade do constituinte - originário ou derivado -, não sal eles devidos, em casos tais".

Também o Superior Tribunal de Justiça, seguinte os precedentes do E. STF, pacificou entendimento no sentido de que descabida a incidência dos juros de mora sobre a conta de precatório pago dentro do prazo previsto no art. 100, § 1º, da Constituição da República.

Diante da ausência de previsão no § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, e entendendo que os precedentes não tratavam da matéria específica, posicionei-me pelo cabimento de juros moratórios no período que abrange a data da conta de liquidação e a data que antecede a inclusão do requisitório na proposta orçamentária, rejeitando a argumentação de que a Autarquia Previdenciária não é responsável pela mora, por não serem de sua responsabilidade os procedimentos para pagamento do débito. Se a resistência indevida da ré conduziu à necessidade da tutela jurisdicional, deve responder por toda a demora ocasionada pelos trâmites processuais, inerentes ao sistema, que conduzem a prazos mais dilatados de pagamento, até a plena satisfação do credor, excetuando-se, somente, o período expressamente previsto na Constituição da República, desde que observados os respectivos prazos de quitação.

Em 04.12.2008, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral de matéria constitucional, em questão de ordem suscitada no Recurso Extraordinário nº 591.085-7/MS, decidindo, quanto ao mérito, por maioria, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio, para afastar a incidência de juros de mora no período compreendido entre a expedição do precatório e sua inclusão no orçamento, nos termos in verbis:

(...)

Em relação à possibilidade de incidência de juros de mora em período anterior, vale dizer, a partir da data da

conta, cumpre esclarecer que referida matéria também foi objeto de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie, em Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, resultando em ementa com o seguinte teor:

(...)

Reconheceu, a Ministra Relatora, que a matéria versada não coincidia com aquela decidida anteriormente pela Suprema Corte, referindo-se, ao contrário, a período distinto, sobre o qual não havia, ainda, pronunciamento seguro. Colhe-se do voto:

(...)

O mérito do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS restará analisado oportunamente em sessão plenária, de maneira que não há posicionamento definitivo da Suprema Corte quanto à incidência de juros no período que abrange a data da conta até a homologação definitiva do cálculo com o valor devido.

Nesse sentido, também o Pleno do Tribunal Regional Federal da 5ª Região manifestou-se recentemente:

(...)

Do voto do relator, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, destaco o seguinte trecho:

(...)

Nesse passo, mantenho entendimento de que devem incidir juros moratórios até a data da inclusão o precatório no orçamento.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para determinar a elaboração de cálculos, com a incidência dos juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento.

É o voto.

Pois bem.

In casu, deverá prevalecer o entendimento esposado pelo voto minoritário.

O atraso no pagamento da dívida acarreta a necessidade de que sejam computados juros no valor devido, o que se evidencia, no caso de precatório, se o ente público não realizar o adimplemento no prazo estipulado constitucionalmente (art. 100, § 5º da CF), qual seja, uma vez inscrito o precatório até 1º de julho, o crédito correspondente deve ser pago até o final do exercício seguinte.

No caso em que o pagamento é efetuado no prazo constitucional mostra-se indevida a pretensão de incidência de juros entre a data da elaboração da conta e o seu efetivo pagamento pelo INSS, pois tal lapso temporal integra o "iter" necessário para o cumprimento da obrigação de adimplemento fundada em título judicial.

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, estando, até o momento, aguardando julgamento.

Todavia, a 3ª Seção desta Corte vem decidindo ser incabível a incidência de juros de mora no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a expedição do precatório. Nesse sentido, são os julgados abaixo colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011)

EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

Nessa trilha, também vem se manifestando o Superior Tribunal de Justiça, conforme os excertos a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omisso. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3. Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento". 4. Recurso especial não provido. (RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANISTIA. PARCELA RETROATIVA. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO OU TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRAZO DE PAGAMENTO. 31 DE DEZEMBRO DO ANO SUBSEQUENTE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA: RESP N.º 1.143.677/RS, DJe DE 04/02/2010. 1. Não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual ocorrida entre a liquidação do valor devido - verificada após a definição do quantum debeatur, com o trânsito em julgado dos embargos à execução ou com o decurso in albis do prazo para Fazenda Pública opô-los - até a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento. 2. Não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório. Os juros somente voltarão

a ser devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado em 31 de dezembro do ano subsequente, nos termos do art. 100 da Constituição Federal. 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos. (EEAEEXMS 200801267719, LAURITA VAZ, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100 DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

Desse modo, a pretensão do embargante deverá ser acolhida *in totum*, a fim de que consignar não ser cabível a incidência de juros moratórios no período que medeia entre a data de apresentação da conta de liquidação e a data de expedição do precatório.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO aos embargos infringentes, a fim de que prevaleça o voto vencido.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010197-48.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.010197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : MARIA PAULA DA SILVA TEODORO
ADVOGADO : SP113231 LEONARDO GOMES DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.03.99.018293-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão de folhas 182/183, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação no arquivo.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032891-11.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032891-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ANTONIO FARINACI
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA e outro
No. ORIG. : 97.00.00018-8 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de ANTONIO FARINACI, visando à rescisão do acórdão reproduzido às fls. 36/51, proferido pela Oitava Turma desta Corte Regional, que deu parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, e à apelação do INSS para alterar a sentença de procedência do pedido apenas no tocante aos honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária. Foram interpostos embargos de declaração, que foram rejeitados pelo acórdão trazido às fls. 56/59.

Alega o requerente, em síntese, que a decisão rescindenda incorreu em violação a literal disposição de lei (CPC, art. 485, V), mais especificamente os artigos 23, § 2º; 24, "caput"; 26, inc. II e § 2º; 27, inciso I; 39, inc. I; 55, § 2º; 142 e; 143, todos da Lei 8.213/91, uma vez que concedeu benefício de aposentadoria por tempo de serviço a trabalhador rural, computando tempo de serviço sem anotação em CTPS para efeito de carência, sem que fossem comprovados os recolhimentos das contribuições respectivas.

Pede a rescisão do julgado e, posteriormente, o novo julgamento da causa (CPC, art. 488, I), a fim de que seja rejeitado o pedido originário.

Pela decisão de fls. 73/76, a autarquia foi dispensada do depósito prévio previsto no inciso II do art. 488 do Código de Processo Civil, sendo deferidos os efeitos da tutela antecipada requerida para sobrestar a execução do julgado proferido nos autos da ação subjacente até julgamento final nesta ação rescisória.

Em contestação foi requerida a reconsideração da tutela deferida e ainda, os benefícios da assistência judiciária gratuita. No mérito, debate-se pela improcedência do pedido (fls. 90/98).

Foram deferidos ao réu os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 101).

A autarquia apresentou sua réplica às fls. 107/108, com documento às fls. 109, tendo as partes apresentado razões finais (fls. 122/126 e 127).

Parecer do Ministério Público Federal pela procedência do pedido da autarquia (fls. 129/131).

É o relatório.

Decido.

Cabe atestar, inicialmente, a tempestividade da presente ação rescisória, na medida em que não foi ultrapassado o prazo decadencial de dois anos, estabelecido no art. 495 do Código de Processo Civil, como revela a certidão a fls. 68.

O INSS se encontra desobrigado do depósito que trata o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, a teor o parágrafo único do mesmo dispositivo legal. Sobre a questão aplica-se o enunciado da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça, que tem o seguinte teor:

"Descabe o depósito prévio, nas ações rescisórias propostas pelo INSS."

O *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "recurso", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g., AR 97.03.008352-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi e AR 0103067-15.2007.4.03.000003, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral).

Ante a ausência de preliminares, passo ao exame da causa, relativamente ao juízo rescindendo, cabendo anotar que nesta primeira etapa a análise limitar-se-á à procedência ou não do pedido de rescisão, ou seja, se está ou não configurada a hipótese estabelecida no art. 485, V, do Código de Processo Civil, assim redigido:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei.

(...)"

A violação a literal disposição legal há de ser considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubitosa, que salta aos olhos. Cumpre esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

Nessa esteira, considerou a decisão rescindenda que: *"(...) De todo o modo, o aludido tempo de serviço compreendeu mais de 33 (trinta e três) anos, a ensejar aposentadoria por tempo de serviço rural, tendo como marco inicial a citação, nos termos do art. 52 da Lei 8213/91, "in verbis": Art. 52 - A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino. (...)"*

A comprovação do tempo de serviço para fins de aposentadoria por tempo de serviço vem disciplinado no art. 55 da Lei 8.213/91, que em seu § 2º dispensa o trabalhador rural do recolhimento das contribuições previdenciárias, anteriormente ao advento da lei de benefícios, exceto para fins de carência, que possui a seguinte redação:

"Art.55.O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 2ºO tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

(...)"

Desta maneira, o entendimento perfilhado na sentença acabou por afrontar literalmente o dispositivo legal acima transcrito, ao deferir o benefício de aposentadoria por tempo de serviço rural sem a observação do cumprimento da carência exigida.

Pelo exposto, **conheço da presente ação rescisória**, pelo permissivo contido no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil e, **em sede de juízo rescindendo, dou-lhe provimento para rescindir o acórdão de fls. 61/70**. Desconstituída a coisa julgada em vista do provimento do juízo rescindendo, passo, imediatamente, ao juízo rescisório, com o novo julgamento da lide subjacente, a teor do comando inserto no artigo 494, 1ª parte, do Código de Processo Civil.

O caso sob análise versa sobre a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, onde o Juízo de origem deferiu

o benefício, reconhecendo o tempo de serviço rural, relativo ao período de 03/05/1963 a 06/03/1997, em grande parte durante a vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições, ensejando a oferta de recurso de apelação pelo INSS, onde o benefício foi mantido.

No que concerne ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, observa-se que o autor não faz jus ao benefício, pois não comprovou o implemento da carência necessária à concessão de tal benefício (Lei nº. 8.213/91, art. 52 c.c. art. 55, § 2º), sendo que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº. 8.213/91, não pode ser considerado para fins de carência, conforme acima transcrito.

Dessa forma, a comprovação do trabalho rural, não induz a presunção de que houve o recolhimento das respectivas contribuições à Previdência Social. Conseqüentemente, o tempo de serviço assim prestado, não sendo anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser admitido somente com o pagamento das respectivas contribuições. Essa a lição doutrinária de Marisa Ferreira dos Santos, *in verbis*:

"Na vigência da legislação anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural não era segurado obrigatório do RGPS, a não ser quando submetido ao regime celetista.

O Regime Geral de Previdência Social foi criado pela Constituição Federal de 1988 e instituído pela Lei n. 8.213/91 com caráter eminentemente contributivo, que não permite sejam computados como tempo de contribuição períodos em que o trabalhador rural não participava do custeio.

A proibição está expressa no art. 55, § 2º, do PBPS, e no art. 26, § 3º, do RPS.

Embora seja permitido computar o tempo de serviço rural anterior ao PBPS, não é possível conta-lo para efeitos de carência ".

(Direito Previdenciário Esquemático. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 163).

Não obstante, o requerido, ora réu, fica desonerado da devolução dos montantes eventualmente percebidos a título do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, haja vista tratar-se de valores recebidos de boa-fé, decorrentes de decisão judicial definitiva, com trânsito em julgado em 15/03/2006, com natureza alimentar. Nesse sentido também é o julgado da Terceira Seção deste Tribunal, consoante ementa que segue:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. CORRÊ FALECIDA ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ARTS. 5º, XXXVI, E 195, § 5º, DA CF. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 9032/95. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. VALORES DECORRENTES DA MAJORAÇÃO AUTORIZADA PELA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CARACTERIZAÇÃO DE RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Quando o falecido se encontra no pólo passivo da demanda, a regra do art. 13 do CPC não somente autoriza, como determina, que o juiz abra oportunidade para o autor regularizar a representação processual, não devendo o feito ser extinto sem a análise do mérito por ausência de pressuposto processual.

- A incapacidade do réu, mesmo que falecido antes do ajuizamento da demanda, não tem o condão de encerrar, abruptamente, a jurisdição, sendo o caso, sim, de abertura de prazo razoável para a autora sanar a irregularidade.

- Não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF, sempre que a discussão envolver matéria constitucional, como neste caso.

- O STF, apreciando casos em que as pensões foram concedidas antes e depois da Lei 8213/91, bem como depois desta e antes da Lei 9032/95, continuou prestigiando a sua jurisprudência que já consagrava a aplicação do princípio tempus regit actum, ou seja, as leis novas que alteram os coeficientes de cálculo da pensão só se aplicam aos benefícios concedidos sob a sua vigência.

- Afirmou que os julgados que autorizavam a aplicação da lei nova a benefícios concedidos antes de sua vigência, sob fundamento de garantir o direito adquirido, na verdade, faziam má aplicação dessa garantia, negligenciando o princípio constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI) e a imposição constitucional de que a lei que majora benefício previdenciário deve, necessariamente e de modo expresso, indicar a fonte de custeio total (art. 195, § 5º).

- Quanto ao pedido de restituição/compensação, se, eventualmente, valores foram pagos desbordando dos limites estabelecidos no julgado rescindendo, sua discussão deve ser veiculada nos respectivos autos de execução.

- Se o pagamento da diferença decorrente do aumento do coeficiente de cálculo do benefício teve por base decisão judicial transitada em julgado, é de se concluir que foi recebido de boa-fé, o que, aliado ao fato de já ter sido consumido, em razão do seu caráter alimentar, torna impossível a sua restituição.

- Ação rescisória procedente. improcedentes os pedidos da lide originária e de restituição dos valores pagos por conta da majoração autorizada pela decisão transitada em julgado.

- Não condenação da parte ré em honorários advocatícios em razão de concessão de assistência judiciária gratuita."

(AR - Ação rescisória 5585/SP, Terceira Seção, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 27.10.2011, DJe 26.01.2012)

Posto isso, nos termos do artigo 557 do código de processo civil, em juízo rescindendo, **julgo procedente** o pedido formulado nesta ação rescisória, para desconstituir o julgado avistado a fls. 89/91, proferido na AC nº. 0037119-68.2008.4.03.9999, e, em novo julgamento, julgo **improcedente** o pleito deduzido na ação subjacente, de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, confirmando os termos da tutela deferida, ficando, contudo, a parte autora daquela ação, dispensada da devolução dos eventuais valores já recebidos por força da decisão rescindida, nos moldes da fundamentação supra.

Sem condenação nas verbas da sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, deferida neste ato, em atenção ao pedido de fls. 213.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado, e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 18 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009482-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009482-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165424 ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : FLORA BUCK URBINATTI
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO ALVES
No. ORIG. : 04.00.00260-1 3 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão de folhas 208/209, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação no arquivo.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026055-85.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026055-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR : MAURO JOSE DA COSTA

ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.030459-7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada em 11/07/2008, por MAURO JOSÉ DA COSTA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando à rescisão do acórdão proferido nos autos da AC nº. 2005.03.99.030459-7, pela Décima Turma desta Corte Regional (fls. 110/115), que acolheu a preliminar de aplicação do reexame necessário, e no mérito, deu provimento à remessa necessária, tida por ocorrida e à apelação do INSS, e negar provimento à apelação do autor, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Foram interpostos, sucessivamente, embargos de declaração às fls. 141/146 e 155/158, que restaram improvidos pelos acórdãos de fls. 151/152 e 168/169 e; recurso especial às fls. 173/186, não admitido pela decisão de fls. 192/196. Alega o autor, em síntese, que a decisão rescindenda incorreu em erro de fato (CPC, art. 485, IX), resultante de atos ou de documentos da causa, uma vez que desconsiderou o período reconhecido administrativa de 29/04/1995 a 24/07/1998, constante de documento existente nos autos (fls. 34/35).

Pede a rescisão do julgado e, posteriormente, o novo julgamento da causa (CPC, art. 488, I), a fim de que seja acolhido o pedido originário.

Pela decisão de fls. 210, foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita, sendo o autor dispensado do depósito prévio a que alude o art. 488, inc. II, do Código de Processo Civil.

Citado, o INSS contestou o pedido, alegando preliminar de carência de ação, tendo em vista apenas a pretensão de rediscussão da matéria. No mérito, pugnou pela improcedência da ação rescisória.

O autor impugnou a contestação, trazendo cópias de sua CTPS (fls. 234/245), ofertando suas razões finais (fls. 252/255 e 357/361), enquanto que a autarquia não se manifestou, conforme certificado às fls. 258.

Manifestando-se, o I. Representante do Ministério Público Federal ofertou parecer pela procedência da ação, em juízo rescindendo e, em sede de juízo rescisório, pelo acolhimento do pedido deduzido na demanda subjacente.

É o relatório.

Decido.

[Tab]

Observe, inicialmente, que o autor já foi dispensado do depósito previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo em vista o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 210).

Cabe atestar, na seqüência, a tempestividade da presente ação rescisória, na medida em que não foi ultrapassado o prazo decadencial de dois anos, estabelecido no art. 495, do CPC, o direito de propor a ação rescisória se extingue no prazo de 02 (dois) anos, como revela a certidão de fls. 199.

O *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº. 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o artigo 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "*recurso*", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, cito decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Relatora: Ministra Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Relator: Ministro Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g. AR 97.03.008352-8, Relatora: Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJe 03.02.2010 e AR 0103067-15.2007.4.03.0000, Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral, DJe 18.08.2011).

Passo, assim, ao exame da causa.

Quanto à preliminar de carência de ação arguida pelo réu, observe que se confunde com o mérito e com ele será analisada.

A seguir, é de se enfrentar o mérito da demanda, relativamente ao juízo rescindendo, cabendo anotar que nesta

primeira etapa a análise limitar-se-á à procedência ou não do pedido de rescisão, ou seja, se está ou não configurada a hipótese estabelecida no art. 485, inc. IX, do Código de Processo Civil, assim redigido: Passo então, ao segundo argumento trazido nessa ação, que assim encontra-se redigido o Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

(...)"

Mais adiante, o mesmo artigo 485, em seus dois parágrafos, cuida de definir o que se deve entender por erro de fato:

"Art. 485. (...)

§ 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

José Carlos Barbosa Moreira (*In: Comentários ao Código de Processo Civil, Volume V, Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 1998, p. 147/148*), sistematizando o comando legal, aponta quatro pressupostos para que o erro de fato dê causa à rescisão do julgado:

"a) que a sentença seja nele fundada;

b) que o erro seja apurável mediante simples exame dos documentos existentes nos autos, sendo vedada a produção de outras provas no bojo da própria ação rescisória;

c) que não tenha havido controvérsia sobre o fato; e

d) que não tenha havido pronunciamento judicial sobre o fato."

Entendo que os requisitos se mostram presentes na espécie.

O fundamento da presente ação rescisória, que vem sendo repisado desde a primeira instância, gira em torno da interpretação do documento carreado às fls. 34/35 destes autos, constante do resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, efetuado em 19/08/1998, onde se considerou, para efeitos de cálculos, a data de 28/04/1995, dia imediatamente anterior à vigência da Lei 9.032, de 29.04.95, que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, alterando seu § 4º e passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

Do exame do documento, constata-se que até a data de 28/04/1995, o autor possuía o tempo de 29 anos, 01 mês e 28 dias, que restou incontrovertido nos autos.

Entretanto, há no referido resumo, informações sobre vínculos ocorridos após essa data, mais precisamente até 24/07/1998, que foi justamente a data de entrada do requerimento administrativo, sendo exatamente esse período ignorado pelo acórdão combatido. Com efeito, assim se pronunciou o v. acórdão rescindendo:

"(...) Inexiste, no caso dos autos, início razoável de prova material. De fato, temos que o autor não apresentou durante todo o processo nenhuma prova, seja material ou testemunhal, que comprovasse o exercício de alguma atividade durante o período de 29/04/1995 a 24/07/1998. Não há no conjunto probatório presente nos autos nem ao menos a CTPS do autor ou algum outro documento que viesse para comprovar o efetivo labor durante o período requerido.

Portanto, tem que o lapso de 29/04/1995 a 24/07/1998 não poderá ser computado para fins de aposentadoria do autor."

E continua:

"Feita a soma do tempo de serviço (aquele admitido pelo próprio INSS no doc. de fls. 17 e 18), tem-se que o autor conta com 29 anos, 1 mês e 26 dias de trabalho, lapso insuficiente para a aposentadoria por tempo de serviço, consoante os arts. 52 e 53 da Lei de Benefício (30 anos para proporcional ou 35 para integral (...))"

Assim, ao se observar o documento indicado pelo próprio acórdão - fls. 34 -, verifica-se que o último vínculo indicado limita o cálculo à data 28/04/1995, em que o autor teria exercido seu trabalho como supervisor de PCP

(código anexo 1.1.6), e com isso, perfazendo o total de 29 anos, 01 mês e 26 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão do benefício pleiteado.

Porém, nesse mesmo documento, nos terceiro e quarto períodos indicados, se constata o reconhecimento de atividades laborais até 24/07/1998, data da entrada do requerimento administrativo efetuado perante a autarquia. Percebe-se, assim, que o v. acórdão rescindendo considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, ou seja, os vínculos laborais do autor, na atividade de Supervisor PCP/PCP Moldes, nos períodos de 11/02/1977 a 31/12/1995 e de 15/01/1996 a 24/07/1998, ambos desenvolvidos junto à empresa São Paulo Alpargatas S.A. Vale consignar que não houve controvérsia e nem pronunciamento judicial específico quanto aos fatos aqui narrados, nem sobre o limite estabelecido no documento de fls. 34/35, já que não houve sequer menção aos parâmetros ali impostos, nem tampouco em relação aos vínculos discriminados nos itens 04 e 05 de fls. 34, que considerou seus cálculos apenas até a data anterior à vigência da Lei 9.032, de 29.04.95.

Fica caracterizado, então, o erro de fato, hipótese que rende ensejo à rescisão do julgado.

Pelo exposto, **conheço da presente ação rescisória**, pelo permissivo contido no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil e, **em sede de juízo rescindendo, dou-lhe provimento para rescindir o Acórdão de fls. 133/138.**

Desconstituída a coisa julgada em vista do provimento do juízo rescindendo, passo, imediatamente, ao juízo rescisório, com o novo julgamento da lide subjacente, a teor do comando inserto no artigo 494, 1ª parte, do Código de Processo Civil.

Conforme se verifica das cópias da ação subjacente, o autor pleiteou a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pedido julgado procedente pelo magistrado singular, ensejando a oferta de recurso de apelação pelo INSS, sendo, ao final julgado improcedente por falta de comprovação de tempo de serviço mínimo para o deferimento do benefício.

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº. 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº. 4.827, de 03.09.03, dispõe que "*[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "*[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº. 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº. 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº. 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº. 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

(...)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

(...)

Por fim, cumpre trazer à lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

DO CASO CONCRETO

Com relação ao presente caso, não há discussão acerca da realização do trabalho realizado em condições especiais, tanto que expressamente admitidos até em grau de recurso perante a 14ª Junta de Recursos do INSS (fls. 36/43), tendo a autarquia efetuado a contagem de 29 anos, 01 mês e 26 dias, até a data de 28/04/1995 (data anterior à vigência da Lei 9.032, de 29.04.95), ao qual se deve somar o lapso transcorrido daquela data até 24/07/1998, em que foi efetuado o requerimento para a autarquia, chegando-se a um total de 32 anos, 04 meses e 22 dias, suficientes para o deferimento da aposentadoria proporcional, conforme deferida em sentença de primeiro grau.

Cabe aqui, algumas considerações sobre a aposentadoria por tempo de serviço /contribuição.

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR n.º 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC n.º 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que: *"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC n.º 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional n.º 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI n.º 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 44).*

Desse modo, conclui-se que em 24/07/1998 (data anterior da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº. 20/98), somados os vínculos empregatícios comprovados através do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição emitido pelo INSS (fls. 34/35), considerados os intervalos especiais, com conversão em tempo comum, o autor apresentava apenas 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de serviço/contribuição, o que lhe garante a concessão de aludido benefício de maneira proporcional.

Assim, o deferimento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, julgo procedente o pedido formulado nesta ação rescisória (juízo rescindente)** para desconstituir o v. acórdão passado em julgado e, proferindo novo julgamento, **em sede de juízo rescisório, julgo procedente o pedido deduzido na ação subjacente, determinando a imediata implantação do benefício.**

A data de início do benefício deve corresponder a data de entrada do requerimento administrativo (24/07/1998) e no que respeita à apuração do valor da aposentadoria, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto no art. 9º, inciso II da Emenda 20/98, no que for pertinente ao caso. Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento), com sua base de cálculo estabelecida sobre o valor das prestações vencidas entre a data da citação até a data da sentença, nos termos da Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº. 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº. 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº. 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de MAURO JOSÉ DA COSTA, CPF 831.089.128-87, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, em valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 24/07/1998 - fls. 34, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil, devendo ser descontado eventuais valores pagos administrativamente. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado, e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0057519-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057519-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : JOSUE RAMOS DUARTE
ADVOGADO : SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
No. ORIG. : 02.00.00185-2 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 315/319-vº), em face do v. acórdão de fls. 292-vº, proferido pela Colenda Oitava Turma deste E. Tribunal que, *por maioria*, deu parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto da e. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann (Relatora), para determinar a elaboração de cálculos com a incidência dos juros moratórios até a data da inclusão do precatório no orçamento, com quem votou, com ressalva, o e. Desembargador Federal Newton De Lucca, vencida, parcialmente, e. Desembargadora Federal Marianina Galante, que lhe negava provimento. O v. acórdão objeto dos embargos infringentes foi assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.
- *A atualização dos débitos relativos a benefícios previdenciários deve ocorrer, até a data da elaboração da conta, com a utilização de índices como o IRSM, o IPC-r, IGP-DI e o INPC, entre outros, ou fixados na sentença, conforme orientação da Resolução nº 561/2007 - Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
- *Após a data da elaboração da conta, há que se observar o reajuste monetário dos precatórios judiciais, a partir de jan/92, pela UFIR (Lei nº 8.383/91) e, a partir de jan/2001, pelo IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR, pela MP n. 1973-67, artigo 29, § 3º.*
- *Inexistência de violação à coisa julgada. A indexação determinada na sentença é observada na elaboração dos cálculos de liquidação até a inclusão do precatório, observando-se, posteriormente, as regras constitucionais e legais relativas ao adimplemento do débito de natureza pública, judicialmente constituído.*
- *Os juros de mora, nos termos da orientação do E. STF, são devidos até a data da inclusão do precatório no orçamento.*
- *A questão envolvendo a incidência dos juros de mora no período anterior à inclusão do precatório no orçamento ainda não foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, pois pendente de julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, razão pela qual mantida a sua aplicação.*
- *Apelação parcialmente provida para determinar a elaboração de cálculos, com aplicação, no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão do precatório no orçamento, dos juros moratórios."*

Opostos embargos de declaração pelo INSS (fls. 294/303) em face do v. acórdão, restaram parcialmente acolhidos apenas para determinar o envio dos autos à e. Desembargadora Federal Marianina Galante para a competente juntada do voto vencido. Acórdão de fls. 313.

A declaração de voto (fls. 310/311), que tratou apenas dos juros moratórios, objeto do dissenso, assenta entendimento no sentido de que, *"se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível se revela a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data da inscrição do precatório ou RPV no orçamento, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor"*.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido alegando inexistência de mora do INSS entre a data da conta e da expedição do precatório, uma vez que pago dentro do prazo constitucional Contrarrazões às 321/326.

Admitidos os embargos infringentes em decisão de fls. 327.

Distribuídos os embargos infringentes ao e. Desembargador Federal e. Desembargador Federal Roberto Haddad e, posteriormente, ao e. Desembargador Federal Newton De Lucca, observou que proferiu voto quando do julgamento da apelação, de forma que os autos foram redistribuídos à minha relatoria, nos termos do artigo 260, § 2º, do Regimento Interno desta Colenda Corte (fls. 330).

É o relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Por oportuno, saliente-se que a Egrégia Terceira Seção desta Corte já decidiu, reiteradas vezes, no sentido da

viabilidade de aplicação do artigo 557 da Lei Civil Adjetiva aos embargos infringentes: EI 933476, Processo: 0002476-71.2000.4.03.6117/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 09/02/2012, TRF3 27/02/2012; EI 432353, Processo: 98.03.067222-3/SP, Rel. Walter do Amaral, j. 09/06/2011, DJF3 16/06/2011, p. 69; e EI 595383, Processo: 2000.03.99.030182-3/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, Terceira Seção, j. 10/12/2009, DJF3 14/01/2010, p. 57.

Feitas essas ponderações, passo ao exame dos embargos infringentes.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, sustentando indevida a incidência de juros de mora entre a conta de liquidação e a inscrição do débito no orçamento. Afirma que os juros de mora são devidos se o precatório for pago fora do prazo constitucional, o que não ocorreu.

Assim, a divergência cinge-se à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão do precatório no orçamento.

Inclino-me pela adoção da tese adotada no voto vencido da lavra da e. Desembargadora Federal Marianina Galante.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento, desde que ocorrido no prazo estabelecido na Constituição Federal, porquanto não caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público.

Ressalto, por oportuno, que o Pleno da Suprema Corte, resolvendo questão de ordem suscitada pelo Relator no RE nº 591.085, em 04.12.2008 (DJe 20.02.2009), reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema. Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO. I - QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA DE MÉRITO PACIFICADA NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE O MESMO TEMA. DEVOLUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, MIN. ELLEN GRACIE; RE 591.068-QO/PR, MIN. GILMAR MENDES; RE 585.235-QO/MG, REL. MIN. CEZAR PELUSO. II - Julgamento de mérito conforme precedentes. III - Recurso provido."

Decisão

O Tribunal resolveu questão de ordem suscitada pelo Relator no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, ratificar o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, determinando a devolução dos autos à origem para a adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil. Quanto ao mérito, por maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e, licenciado, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 04.12.2008."

Ainda de acordo com o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, adotado também pelo C. Superior Tribunal de Justiça, não incidem juros de mora entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor.

Nesta linha de exegese, destaco julgados dos Tribunais Superiores:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a confecção dos cálculos de liquidação e a expedição do precatório ou do ofício requisitório. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental não provido." (STJ, 1ª Turma, AGRESP nº 1205335, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 14/12/2010, DJE DATA:02/02/2011).
"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido."

(STF, 1ª Turma, AI nº 713551, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, DJE 14/08/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA -PRECEDENTES - MUDANÇA DE ORIENTAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O STF, no RE 305.186-5/SP, inovou posicionamento no sentido de que, sendo devedor o Poder Público, não se lhe pode imputar a mora, para fins de incidência dos respectivos juros, caso tenha sido observado o prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da CF para o adimplemento do precatório judicial.

2. Mudança de entendimento da Relatora em face da ratificação daquele julgado pelo Plenário do STF, no RE 298.616/SP, a partir do qual consolidou-se a jurisprudência nas duas Turmas daquele Tribunal (1ª Turma: RE's 311.642/PR, 307.351/SP e 298.974/SP e 2ª Turma: RE 370.084/RS e AI 397.588/RS).

3. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 510115/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª Turma, j. 09/12/2003, DJ 07/06/2004, p. 187)

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte:

"AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPERCUSSÃO GERAL. IMPROPRIEDADE DO PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO ATÉ A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO

I. Eventual sobrestamento do feito, em virtude da possível existência de questão constitucional de repercussão geral, somente se justifica quando se tratar de recurso extraordinário. Destarte, evidente a impropriedade do pedido formulado pelo agravante.

II. O § 5º do artigo 100 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, estabelece que os precatórios/RPVs apresentados devem ser pagos até o final do exercício seguinte ou no prazo de 60 (sessenta) dias, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

III. Com relação aos juros de mora, observa-se da redação dada ao § 5º do artigo 100 da CF que, por vontade do legislador ao definir a atualização como sendo puramente monetária, a não incidência de juros de mora deve ater-se ao período compreendido entre a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento e a data máxima estipulada para a efetivação de tal pagamento, sendo que, por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, também não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão no orçamento, seja do precatório, seja de RPV.

IV. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, AC nº 395442, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª T., j. 28/02/2012, TRF3 CJI DATA:07/03/2012).

Destaco, ainda, recente julgado da E. Terceira Seção deste Tribunal Regional:

"EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DA INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO OU RPV NO ORÇAMENTO. PRECEDENTES.

1) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

2) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

3) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos."

(TRF da 3ª Região, EI 2004.03.99.026640-3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, j. 08.08.2013, DJe 21.08.2013)

Destarte, considerando a inexistência de mora durante a tramitação do precatório ou requisição de pequeno valor, quando observado o prazo constitucional, não há que se falar em incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e a inscrição do débito no orçamento, de molde a imputar a demora ao INSS.

Isto posto, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes do INSS, para que prevaleça o voto vencido.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000985-32.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000985-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR : ERMELINDA DAVID PERES
ADVOGADO : SP119093 DIRCEU MIRANDA
CODINOME : ERMELINDA DAVID PEREZ
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.047522-7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por Ermelinda David Peres em face do Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento nos artigos 485, incisos V e IX, do Código de Processo Civil, visando desconstituir decisão monocrática proferida nos autos da Apelação Cível n.º 2005.03.99.047522-7 (fls. 255/25/).

A decisão transitou em julgado em 08.09.2008 (fl. 281).

Em despacho prolatado à fl. 267, foi concedido à parte autora o benefício da assistência judiciária gratuita.

Regularmente citado à fl. 275, o INSS apresentou contestação às fls. 277/291, acompanhada dos documentos acostados às fls. 292/314.

Intimadas a especificarem provas (fl. 316), as partes manifestaram-se às fls. 318/319 e 321. O pedido de produção de provas da parte autora restou indeferido à fl. 323.

A parte autora apresentou razões finais às fls. 326/357 e o INSS, às fls. 359/365.

O Ministério Público Federal apresentou o parecer acostado às fls. 367/370, oportunidade em que, preliminarmente, requereu a intimação do advogado da parte autora a fim de quer regularizasse sua representação processual, sob pena de nulidade do processo, nos termos do artigo 13, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como da declaração de pobreza, uma vez que os documentos apresentados nesta rescisória referem-se aos autos da ação subjacente. No mérito, manifestou-se pela improcedência da ação.

A decisão prolatada à fl. 372 determinou então que a parte autora regularizasse sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito, a teor do disposto no artigo 267, inciso IV, do mesmo diploma legal. Por outro lado, consignou que os benefícios da assistência judiciária gratuita são concedidos mediante a simples afirmação na própria petição inicial, na forma do artigo 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/1950, de modo ser prescindível a juntada de declaração de pobreza atualizada para tal finalidade.

O prazo fixado para manifestação decorreu *in albis*, conforme certificado à fl. 374.

Em face da certidão supra mencionada, foi determinada à fl. 375 a intimação da parte autora, pela derradeira vez, a fim de que regularizasse sua representação processual, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito.

Embora regularmente intimada à fl. 375 verso, mais transcorreu o prazo fixado sem qualquer manifestação (fl. 376).

É o breve relatório.

Decido.

O processo deverá ser extinto sem julgamento do mérito por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento regular do processo.

A presente Ação Rescisória foi ajuizada com a procuração outorgada ao causídico para a propositura do feito subjacente, datada de 11.03.2002 (fl. 20).

Assim, tendo em vista o fato de a ação rescisória não constituir recurso, mas sim ação autônoma, é pacífico o entendimento no sentido de ser necessária procuração específica para o seu ajuizamento.

Todavia, intimado por duas vezes para proceder à regularização da representação processual, o advogado subscritor da inicial não providenciou a juntada do competente instrumento de mandato ou mesmo trouxe qualquer justificativa para sua não apresentação (fls. 374 e 376).

Frise-se ainda que, quando da segunda determinação à fl. 375, consignou-se que aquela seria a derradeira oportunidade para a regularização da representação processual.

Pois bem.

O artigo 13 do Código de Processo Civil dispõe em seu caput que verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Determina, ainda, no inciso I, que se não for cumprida a determinação no prazo fixado, será decretada a nulidade do processo, se a providência cabia ao autor.

Regularmente intimado, por duas vezes, o advogado da parte autora não apresentou o competente instrumento de procuração para o ajuizamento ou sequer informou qualquer motivo impeditivo para o cumprimento da determinação judicial.

Desse modo, padecendo o presente feito de vício insanável, em razão da falta de pressuposto processual de desenvolvimento válido e regular do processo, consistente na falta de adequada representação processual, é de rigor a sua extinção sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo os julgados abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. AGRAVO INTERNO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. REGULARIZAÇÃO PROCESSUAL. 1. A ação rescisória é ação autônoma, processada em autos apartados dos originais, que deve obedecer às condições da ação e preencher todos os pressupostos processuais, dentre os quais, a regularidade da representação processual. 2. Deixou a parte autora fluir in albis o prazo assinado (30 dias), em duas oportunidades, embora intimada pessoalmente para juntar aos autos o competente instrumento de mandato. 3. As razões expostas no presente agravo interno não são suficientes ao juízo positivo de retratação, pois não trouxeram qualquer alegação que pudesse convencer esta Relatora em sentido contrário ao decidido, eis que a decisão recorrida está bem fundamentada, não merecendo qualquer reparo, uma vez que se encontra amparada pela lei e jurisprudência. 4. Agravo interno desprovido (AR 200702010150252, Desembargadora Federal LILLIANE RORIZ, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:23/06/2010 - Página.:59.)
AÇÃO RESCISÓRIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIACÃO DO MÉRITO. FOTOCÓPIA DE*

PROCURAÇÃO OUTORGADA HÁ MAIS DE DUAS DÉCADAS. MANDATO CONFERIDO COM O FIM ÚNICO DE PROPOSITURA DE AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO EM FACE DO INSS. AUSÊNCIA DE PODERES PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A representação judicial do Autor consiste numa fotocópia de procuração outorgada há mais de duas décadas (precisamente em 16/07/1985) com o "fim único de propor ação ordinária contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INPS", segundo os termos do instrumento de fl. 09, que não se presta a demonstrar a representação pretendida na presente ação rescisória.. II - A ação rescisória não pode ser proposta por profissional que só tenha recebido poderes para o processo em que tenha sido proferido o acórdão que se pretende rescindir, como ocorre no presente caso, conforme expressamente consignado no documento de fl. 09. Isto porque a ação rescisória caracteriza a formação de um novo processo. III - O despacho de fl. 48 determinou a intimação pessoal do autor para, no prazo de 10 (dez) dias, juntar aos autos procuração atualizada. Contudo, a diligência restou infrutífera, não tendo sido localizado o autor conforme certidão negativa de fl. 58, haja vista que "não existe no logradouro o n° indicado". IV - Uma vez que a procuração juntada aos autos não habilita o advogado para a propositura de ação rescisória, o presente feito carece de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular, impondo-se, por conseguinte, a sua extinção sem julgamento do mérito, na esteira do disposto no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil V - Agravo interno a que se nega provimento. EMENTA AÇÃO RESCISÓRIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. FOTOCÓPIA DE PROCURAÇÃO OUTORGADA HÁ MAIS DE DUAS DÉCADAS. MANDATO CONFERIDO COM O FIM ÚNICO DE PROPOSITURA DE AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO EM FACE DO INSS. AUSÊNCIA DE PODERES PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A representação judicial do Autor consiste numa fotocópia de procuração outorgada há mais de duas décadas (precisamente em 16/07/1985) com o "fim único de propor ação ordinária contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INPS", segundo os termos do instrumento de fl. 09, que não se presta a demonstrar a representação pretendida na presente ação rescisória.. II - A ação rescisória não pode ser proposta por profissional que só tenha recebido poderes para o processo em que tenha sido proferido o acórdão que se pretende rescindir, como ocorre no presente caso, conforme expressamente consignado no documento de fl. 09. Isto porque a ação rescisória caracteriza a formação de um novo processo. III - O despacho de fl. 48 determinou a intimação pessoal do autor para, no prazo de 10 (dez) dias, juntar aos autos procuração atualizada. Contudo, a diligência restou infrutífera, não tendo sido localizado o autor conforme certidão negativa de fl. 58, haja vista que "não existe no logradouro o n° indicado". IV - Uma vez que a procuração juntada aos autos não habilita o advogado para a propositura de ação rescisória, o presente feito carece de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular, impondo-se, por conseguinte, a sua extinção sem julgamento do mérito, na esteira do disposto no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil V - Agravo interno a que se nega provimento.(AR 200802010173219, Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - PRIMEIRA SEÇÃO ESPECIALIZADA, DJU - Data.: 19/08/2009 - Página.:79.) PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. MATÉRIA PRELIMINAR VEICULADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. CÓPIA DE PROCURAÇÃO DA DEMANDA ORDINÁRIA. INADMISSIBILIDADE. AÇÕES AUTÔNOMAS. QUESTÃO PRELIMINAR ACOLHIDA. ART. 267, INC. IV, CPC.

- O documento a conferir hipotéticos poderes aos patronos da parte autora para propositura da demanda rescisória trata-se de uma cópia, não autenticada, de uma procuração por instrumento público, elaborada para o ajuizamento da ação primeva, o quê não é viável.

- Necessidade de nova procuração, dada a autonomia entre o feito primígeno e a actio rescissoria. Inúmeros precedentes jurisprudenciais.

- Aplicação do art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil.

- Matéria preliminar acolhida. Ação rescisória extinta, sem resolução do mérito. Sem ônus sucumbenciais. (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0030646-08.1999.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 28/04/2011, e-DJF3 Judicial I DATA:30/06/2011 PÁGINA: 11)

Destarte, não há como dar prosseguimento à tramitação do feito, ante a ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, consistente na existência de capacidade postulatória.

Ante o exposto, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Deixo de proceder à condenação em custas da parte autora, por se tratar de beneficiária da Justiça gratuita (fl. 267).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009557-74.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.009557-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS005063 MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA DO CARMO ALENCAR
ADVOGADO : MS010715 MARCEL MARTINS COSTA
No. ORIG. : 07.00.00517-2 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão de folha 284, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação no arquivo.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036649-27.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036649-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : JANDIRA VERZA CAPOCCI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP145679 ANA CRISTINA CROTI BOER
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.03.99.024997-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nos termos do Art. 531 do CPC, abra-se vista ao recorrido para contrarrazões aos embargos infringentes opostos pelo INSS.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0039659-79.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039659-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR : ARLINDO CHAGAS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP314964 CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.031296-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ante a interposição dos embargos infringentes às fls. 305/308, dê-se vista à parte recorrida para contrarrazões, nos termos do art. 531 do CPC.

Prazo: 15 dias.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003545-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003545-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR : GERALDA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP076633 CELSO ADAIL MURRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.001148-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação de fls. 48/66, no prazo de 10 (dez) dias, a teor do disposto nos artigos 327 e 491 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028799-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028799-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : PEDRO RABELO NUNES
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
No. ORIG. : 02.00.00016-3 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 493 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 199 do regimento interno desta Corte.
2. Após, ao Ministério Público Federal.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032981-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032981-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LUZIA DRUZILA MALAFATTI
ADVOGADO : SP268048 FERNANDA CRUZ FABIANO e outro
: SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA
No. ORIG. : 2009.03.99.000188-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado da r. decisão de folhas 210/220, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação no arquivo.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017320-58.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR : JAIME FREIRE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP051858 MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP164988 DANIELLE MONTEIRO PREZIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039184720014036114 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 20/06/2011 por Jaime Freire dos Santos, com fulcro no art. 485, V (violação à literal disposição de lei) e VII (documentos novos), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir o v. acórdão proferido pela Décima Turma desta E. Corte em 10/02/2009 (fls. 110/111), nos autos do processo nº 2001.61.14.003918-6, que acolheu parcialmente os embargos de declaração, apenas para sanar o erro material apontado, mantendo, no mais, o v. acórdão proferido em 30/09/2008 (fls. 97/107), que deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos de 23/02/1970 a 02/02/1971, de 23/05/1972 a 30/08/1972, de 16/10/1972 a 30/01/1976 e de 26/01/1981 a 05/01/1987, determinando a averbação dos mesmos pela Autarquia, com a respectiva conversão, nos termos do artigo 70, §2º, do Decreto nº 3.048/99, julgando, contudo, improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A parte autora alega, em síntese, que obteve documentos novos, dos quais não tinha conhecimento na época da propositura da ação subjacente, que comprovam o exercício de atividades consideradas especiais no período de 18/06/1987 a 25/11/1996. Deste modo, com a conversão do período em questão em tempo de serviço comum, alega a parte autora que possui os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Aduz ainda que o julgado rescindendo incorreu em violação aos artigos 49, *caput*, inciso I, alínea "b", 52, 53, *caput*, e inciso II, 54, 57, §5º e 142, todos da Lei nº 8.213/91. Por esta razão, requer a rescisão do v. acórdão, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 08/112.

Por meio de decisão de fls. 115, foi deferido o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita e determinada a citação do INSS.

Regularmente citado (fls. 120), o INSS ofereceu contestação (fls. 122/131), alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, vez que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. No mérito, alega que os documentos apresentados não podem ser considerados novos, vez que emitidos posteriormente ao trânsito em julgado do v. acórdão rescindendo. Alega também que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Aduz ainda que a ação rescisória não pode ser utilizada para a rediscussão do quadro fático-probatório produzido na lide originária. Por esta razão, requer seja a presente demanda julgada improcedente. Se não for esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício e dos juros de mora na data da citação desta rescisória.

Não obstante tenha sido devidamente intimada, a parte autora deixou de apresentar réplica (fls. 135).

Instadas as partes a produzir provas (fls. 136), a parte autora deixou de se manifestar no prazo legal (fls. 138). O INSS, por sua vez, informou não ter interesse na produção de provas (fls. 139).

O INSS apresentou suas razões finais às fls. 145/151 e a parte autora deixou de se manifestar no prazo legal (fls. 144).

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 153/158, manifestou-se pela improcedência da presente ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência,

consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos. Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 29/10/2009, conforme certidão de fls. 112.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 20/06/2011, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição do v. acórdão que reconheceu como especiais os períodos de 23/02/1970 a 02/02/1971, de 23/05/1972 a 30/08/1972, de 16/10/1972 a 30/01/1976 e de 26/01/1981 a 05/01/1987, julgando, contudo, improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, ao argumento de violação de lei, vez que preenche os requisitos para a concessão do benefício em questão. Além disso, alega ter obtido documentos novos que comprovam o exercício de atividades consideradas especiais no período de 18/06/1987 a 25/11/1996, que somado aos demais períodos considerados incontestados, perfaz o tempo de serviço necessário à concessão do benefício pleiteado na ação originária.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgado, pode ser rescindida:

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, *in* Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

Nestes termos, não assiste razão ao demandante quanto à alegada violação aos artigos 49, *caput*, inciso I, alínea "b", 52, 53, *caput*, e inciso II, 54, 57, §5º e 142, todos da Lei nº 8.213/91, os quais ora transcrevo:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

(...)

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";"

(...)

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

(...)

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-

de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

(...)

"Art. 54. A data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

(...)

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

(...)

§5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

(...)

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:

| Ano de implementação das condições | Meses de contribuição exigidos |
|------------------------------------|--------------------------------|
| 1991 | 60 meses |
| 1992 | 60 meses |
| 1993 | 66 meses |
| 1994 | 72 meses |
| 1995 | 78 meses |
| 1996 | 90 meses |
| 1997 | 96 meses |
| 1998 | 102 meses |
| 1999 | 108 meses |
| 2000 | 114 meses |
| 2001 | 120 meses |
| 2002 | 126 meses |
| 2003 | 132 meses |
| 2004 | 138 meses |
| 2005 | 144 meses |
| 2006 | 150 meses |
| 2007 | 156 meses |
| 2008 | 162 meses |
| 2009 | 168 meses |
| 2010 | 174 meses |
| 2011 | 180 meses" |

Verifica-se que o v. acórdão proferido pela Décima Turma desta E. Corte (fls. 97/107) enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados, reconhecendo como especiais apenas parte dos períodos pleiteados pela parte autora, fazendo-o nos termos seguintes:

"(...)

No que toca à caracterização de atividade especial, até o advento da Lei nº 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial dava-se pela atividade ou grupo profissional do trabalhador, mostrando-se desnecessária, como regra, a comprovação do risco, perigo ou insalubridade.

Tais atividades, descritas nos Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, não excluem outras desenvolvidas e não previstas nas normas citadas, que, comprovadamente, perigosas, insalubres ou penosas, nos termos da Súmula TFR nº 198.

De outro modo, aplicava-se o critério da presunção legal.

Registre-se que, por conta da vigência concomitante dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, havendo conflito

entre ambos, prevalece o mais favorável ao postulante.

Com a redação dada ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, pelas Leis nº 9.032/95, 9.528/97 e 9.732/98, passou-se a exigir a comprovação de exposição efetiva aos agentes nocivos, por formulários (antigos SB-40 e DSS-8030), atualmente Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Agressivos - Aposentadoria Especial - Modelo DIRBEN - 8030, preenchidos com base em laudo técnico, elaborado para esse fim, passando-se a adotar, ainda, tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo, a limites de tolerância.

Saliente-se que o uso de equipamento de proteção individual - EPI, por não se mostrar apto a elidir a nocividade em que desenvolvido o labor, não descaracteriza sua ocorrência.

Pois bem.

A parte autora comprovou o exercício de atividade em condições especiais (hidrocarboneto aromático e alifático, pigmentos orgânicos e inorgânicos, acetatos e álcoois), nos seguintes períodos: 23/02/1970 a 02/02/1971 - formulário de informações (fl. 27/28) e laudo técnico (fls. 29), 23/05/1972 a 30/08/1972 - formulário de informações (fl. 23) e laudo técnico (fls. 24), 16/10/1972 a 30/01/1976 - DSS-8030 (fl. 20) e laudo técnico (fls. 21/22) e 26/01/1981 a 05/01/1987 - DISES.BE-5235 (fl. 18).

Assim, impõe-se reconhecer, como especial, o tempo de serviço acima descrito, e convertê-lo em tempo de serviço comum, após os acréscimos percentuais devidos (art. 70, do Decreto nº 3.048/99).

Quanto aos temas trazidos, colacionem-se os seguintes julgados:

(...)

Dessa forma, reconhecido, como especial, o labor prestado entre 23/02/1970 a 02/02/1971, 23/05/1972 a 30/08/1972, 16/10/1972 a 30/01/1976 e 26/01/1981 a 05/01/1987, determino sua averbação no INSS, que procederá à conversão nos termos do § 2º do artigo 70 do Decreto. 3.048/99.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, exclui-se a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, afastando-se a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma da fundamentação supra.

É como voto."

Por seu turno, o v. acórdão de fls. 110/111, ao acolher parcialmente os embargos de declaração, pronunciou-se nos seguintes termos:

"(...)

Nos embargos declaratórios intentados, o embargante informa que o aresto padece de irregularidades, posto que não houve manifestação acerca do período prestado em condições especiais de 18/06/1987 a 25/11/1996.

Compulsando os autos, verifica-se equívoco na transcrição do tempo exercido pela parte autora, haja vista a omissão do período comum laborado (02/04/1971 a 14/03/1972, 09/04/1976 a 23/04/1976, 25/06/1976 a 11/01/1977, 04/05/1987 a 16/06/1987 e 18/06/1987 a 25/11/1996), o que, todavia, não alterará o resultado do julgamento, haja vista que a parte autora perfazerá 29 anos, 04 meses e 27 dias de tempo de serviço/contribuição, insuficientes à concessão da benesse.

Consigne-se que, no dizente ao período de 18/06/1987 a 25/11/1996, em que pese a parte autora ter juntado laudo técnico elaborado pela Delegacia do Trabalho (fs. 98/100), não consta dos autos formulário de informações com a descrição e o local em que o segurado exercia a atividade laboral.

Tais as circunstâncias acolho, parcialmente, os embargos de declaração, unicamente, para sanear o erro material detectado, que deverá integrar o julgado, mantido o resultado do provimento jurisdicional impugnado. É como voto."

In casu, não houve o reconhecimento do direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, única e exclusivamente porque não restou comprovado o exercício de atividade especial no período de 18/06/1987 a 25/11/1996.

Deste modo, com o cômputo do período de 18/06/1987 a 25/11/1996 como tempo de serviço comum, o v. acórdão rescindendo considerou que a parte autora possuía tempo inferior ao exigido pelo artigo 52 e 53 para a concessão do benefício em questão.

Logo, o entendimento esposado pelo v. acórdão rescindendo não implicou violação aos artigos mencionados pela parte autora, vez que a aposentadoria deixou de ser concedida em razão da não comprovação do tempo de serviço necessário à concessão do benefício mediante as provas trazidas na ação originária.

Assim, mostra-se descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Passo à análise do pedido de rescisão com fundamento no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, o

qual assim dispõe, *in verbis*:

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgada pode ser rescindida quando:

(...)

VII - depois da sentença o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;"

Da análise do dispositivo legal acima citado, verifica-se a existência de dois requisitos para que o documento novo possa ser utilizado para desconstituir uma decisão transitada em julgado: 1º) deve existir ao tempo da demanda originária, mas que, devido a uma circunstância alheia a vontade da parte, não pôde ser utilizado; 2º) deve, por si só, ser capaz de desconstituir o julgado rescindendo.

Os documentos novos que acompanham a inicial são os seguintes:

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 10/12), emitido pela empresa Rieter Automotive Brasil Artefatos de Fibras Têxteis Ltda. e laudo técnico (fls. 13/15), emitido pela empresa Assessoria em Medicina do Trabalho S/C Ltda., ambos com data de 18/01/2011, afirmando que o autor esteve exposto a ruído de 90dB(A) nos períodos de 18/06/1997 a 31/03/1988 e de 01/04/1988 a 25/11/1996.

Neste ponto, vale dizer que os documentos aludidos acima foram emitidos em data posterior à prolação do v. acórdão rescindendo, razão pela qual não podem ser considerados como novos para fins de ajuizamento de ação rescisória.

Com efeito, da análise do disposto no artigo 485, VII, do CPC, verifica-se ser imprescindível que o documento trazido na ação rescisória já existisse ao tempo da demanda originária.

Deste modo, sendo os documentos posteriores inclusive ao trânsito em julgado do v. acórdão rescindendo, mostram-se incapazes de desconstituir o julgado originário.

Neste sentido, é o posicionamento desta E. Terceira Seção, conforme julgados que ora colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FORMULÁRIO SB-40. LAUDO TÉCNICO. DOCUMENTO NOVO. NÃO CARACTERIZADO. INAPTIDÃO PARA ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - Não se sustenta a alegação da defesa de inépcia da inicial por ausência de indicação dos fundamentos pelos quais pretende a rescisão aqui proposta. A peça destaca, com total clareza, a adequação ao inciso VII do art. 485 do CPC, ainda que não o tenha mencionado, pois embasa o pedido na obtenção de documentos após a fase de cognição da ação subjacente.

2 - Tem aplicação, na espécie, o princípio da substanciação, enunciado pelo brocardo da mihi facto, dabo tibi ius (dá-me os fatos que eu te darei o direito). Ao juiz cabe conhecer o nomen iuris e adaptar a norma jurídica à situação de fato, não sendo necessária, portanto, a indicação expressa do dispositivo legal na qual se apóia o pedido.

3 - Os formulários SB-40 foram emitidos após a prolação do acórdão rescindendo, o que afasta a característica de preexistência do elemento de prova material. De qualquer forma, não restou justificada a dificuldade na sua obtenção ao tempo do conjunto probatório mal instruído.

4 - A admissibilidade da ação rescisória está condicionada ao desconhecimento ou à falta de acesso ao documento que seria indispensável para a solução da causa e, ainda, a sua procedência depende da capacidade que o novo documento teria de modificar o julgamento.

5 - Pedido rescisório julgado improcedente."

(TRF 3ª Região, AR 5074/SP, Proc. nº 0109986-54.2006.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 07/06/2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE. RECURSO QUE SERÁ APRECIADO EM DECISÃO COLEGIADA. DOCUMENTO NOVO. EXIGÊNCIA DE PREEXISTÊNCIA DO DOCUMENTO NÃO CUMPRIDA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1) O Regimento Interno desta Corte não admite "sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de

declaração e de argüição de suspeição" (Art. 143).

2) A ação rescisória não é recurso. Nela há dois juízos: o rescindente e o rescisório. Se não for acolhido o rescindente, o rescisório fica prejudicado.

3) No caso, o juízo rescindente foi recusado porque a prova ora trazida não é preexistente ao julgado, como exige o inciso VII do art. 485 do CPC. Não há necessidade de dilação probatória para ler o que é confessado na própria inicial e está escrito no documento tido por novo.

4) Não há necessidade que os precedentes citados versem, exclusivamente, matéria relativa a tempo de serviço especial, uma vez que a exigência da preexistência do documento que se tem por novo se aplica a qualquer demanda.

5) Se o laudo exigido na demanda originária só foi produzido após o julgado, não há necessidade de se desenvolver longa atividade jurisdicional para dizer que o documento não é preexistente.

6) Daí a inexistência de óbice à decisão nos termos do permissivo do art. 285-A do CPC, pois que o inconformismo com a decisão poderá ser veiculado via agravo regimental, que será apreciado em decisão colegiada.

7) Posicionamento que se coaduna com o postulado constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, inc. LXXVIII).

8) Agravo regimental improvido."

(TRF 3ª Região, AR 8319/SP, Proc. nº 0029345-06.2011.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 27/04/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINARES. DOCUMENTO NOVO. PRODUÇÃO POSTERIOR À DECISÃO RESCINDENDA. INVIABILIDADE. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

I - As preliminares argüidas pelo réu, consistentes na carência de ação e na inexistência de documento novo, confundem-se com o mérito e com este serão apreciadas

II - O laudo médico pericial, realizado em 30.11.2007, no âmbito do autos de interdição nº 0331/2007 - Juízo de Direito da Comarca de Itaporanga/SP, no qual se concluiu pela incapacidade do ora autor para cuidar de si de forma independente, não pode ser considerado documento novo, porquanto produzido posteriormente à prolação da decisão rescindenda (19.07.2007).

III - Não é possível presumir que o ora autor apresentasse as mesmas condições precárias de saúde, então constatadas nos autos da ação de interdição, no momento em que ajuizou a ação subjacente, tendo em vista o transcurso de tempo relevante (mais de 10 meses) entre o laudo médico pericial produzido nos autos da ação subjacente (20.01.2007) e o laudo médico pericial produzido nos autos da ação interdição (30.11.2007).

IV - Em face do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

V - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(TRF 3ª Região, AR 7032/SP, Proc. nº 0030463-85.2009.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 27/04/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VIOLAÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. DOCUMENTO NOVO AFASTADO.

1. A decisão rescindenda, ao exigir apresentação de laudo técnico para comprovação da exposição ao agente ruído, não infringiu a lei.

2. À demonstração do exercício de atividade especial, cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

3. O ônus da prova compete ao autor, nos termos do art. 333, I, do CPC, e desse encargo ele não se desincumbiu.

4. Instruiu a parte autora a peça exordial com laudo produzido no bojo de reclamatória trabalhista (Proc. n. 1.286/84), abrangendo alguns setores de fabricação de motores da GE (General Eletric do Brasil S.A.).

5. A decisão rescindenda entendeu que o laudo técnico não trazia considerações acerca do setor onde o autor desempenhava suas funções.

6. Extrai-se do laudo técnico (fls. 50/59) que cada setor, dentro de um mesmo pavilhão, deve ser vistoriado de forma individualizada, pois apresenta características peculiares ao momento da produção em que envolvido (agentes agressivos diversos).

7. Afastadas as alegações de violação de lei e erro de fato.

8. Registro que os formulários, assim como a declaração da empresa e o suposto "documento novo" - produzido após o trânsito em julgado do acórdão hostilizado (22/10/2010) -, foram baseados no laudo mencionado, o qual não serve para comprovar a especialidade da atividade do autor.

9. Agravo desprovido. Decisão mantida."

(TRF 3ª Região, AR 8891/SP, Proc. nº 0027241-07.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 21/03/2013)

A par das considerações, não se concretizou a hipótese de rescisão prevista no art. 485, V e VII do CPC, sendo medida de rigor a improcedência da ação rescisória.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030630-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030630-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR : IVONE APARECIDA ROSSI MACHADO
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00548447020084039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 30/09/2011 por Ivone Aparecida Rossi Machado, com fulcro no art. 485, VII (documentos novos) do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir a r. decisão terminativa proferida pela Exma. Desembargadora Federal Vera Jucovsky (fls. 161/168), nos autos do processo nº 2008.03.99.054844-0, que não conheceu do agravo retido, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de concessão de pensão por morte, revogando a tutela antecipada concedida na sentença de primeiro grau.

A parte autora alega, em síntese, que obteve documentos novos, dos quais não tinha conhecimento na época da propositura da ação subjacente, que constituem início de prova material do exercício de atividade rural por parte do seu falecido marido, razão pela qual faz jus à concessão do benefício de pensão por morte. Por esta razão, requer a rescisão do v. acórdão ora combatido, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 08/154.

Por meio de decisão de fls. 157, foram deferidos à parte autora os benefícios da justiça gratuita e determinada a juntada da cópia integral da r. decisão rescindenda, o que foi feito às fls. 161/168.

Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 177/192), alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, vez que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. No mérito, alega que os documentos apresentados não podem ser considerados novos, vez que obtidos posteriormente à prolação da decisão rescindenda. Além disso, afirma que tais documentos são insuficientes para comprovar o exercício de atividade rural por parte do *de cujus*. Aduz também que a autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício postulado na inicial. Alega ainda que a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo recursal, motivo pelo qual deve ser julgada improcedente a presente demanda. Se procedente o pedido da autora, requer a fixação do termo inicial do benefício e da fluência da correção monetária e dos juros de mora na data da citação desta rescisória, bem como a fixação dos honorários advocatícios em patamar não superior a 5% (cinco por cento) do

valor das parcelas devidas até a data da decisão da presente demanda.

A parte autora apresentou réplica às fls. 198/203.

Instadas as partes a especificar provas (fls. 207), a parte autora informou não ter interesse na produção de provas (fls. 209/210). Por seu turno, o INSS ficou inerte (fls. 211).

A parte autora apresentou suas razões finais às fls. 214/215 e o INSS deixou de se manifestar no prazo legal (fls. 216vº).

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 218/226, manifestou-se pela procedência da presente ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 01/10/2010 para a parte autora e em 20/10/2010 para o INSS, conforme certidão de fls. 150.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 30/09/2011, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição do v. acórdão que julgou improcedente o seu pedido de concessão de pensão por morte de trabalhador rural, sob o argumento de ter obtido documentos novos que comprovam a existência dos requisitos para a concessão do referido benefício.

Verifica-se que o v. acórdão proferido pela Oitava Turma (fls. 145/148), ao não conhecer do agravo legal, manteve a r. decisão terminativa que havia julgado improcedente o pedido de concessão de pensão por morte (fls. 161/168), a qual se pronunciou nos termos seguintes:

"(...)

- *A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge. Argumentou que ele sempre foi lavrador.*

- *A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 28.08.05, consoante certidão de fl. 16, disciplina-o a Lei 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações de Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1987.*

- *Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".*

- *Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretende para com o de cujus e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.*

- *Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, §12, do Decreto 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, §2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-na vertido). Por tais motivos, in casu, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei 8.213/91)*

- *Ressalte-se, contudo, que o benefício pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei 8.213/91.*

- Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do de cujus, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.
- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da lei 9.063/95, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS, contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis: "Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos cujas comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo de cujus, conforme certidão de casamento, aos 29.01.77 (fl. 08), além do contrato particular de venda e compra de imóvel urbano, datado de 28.09.98, em que o finado está qualificado como lavrador (fls. 09-11). Ocorre, no entanto, que na certidão de óbito, em 28.08.05, consta que a profissão do falecido era a de mecânico autônomo (fl. 16).
- Verifica-se, assim, a perda da qualidade de segurado do de cujus, visto que na data de seu falecimento não mais desempenhava o labor rural. Ressalte-se, novamente, sua qualificação profissional como mecânico autônomo na data do óbito (fl. 16).
- Além disso, em sua CTPS, verificou-se que o finado manteve vínculo empregatício como caseiro, no período de 01.04.95 a 31.07.95, atividade urbana (fls. 13-14).
- In casu, os depoimentos testemunhais colhidos em 12.05.08, corroboraram o labor rural do falecido, consoante fls. 41-42. Contudo, a ausência de início de prova material do labor rural à época do óbito impede a concessão do benefício.
- Não se deve confundir período de carência, definida no artigo 24 da Lei 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do artigo 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. Restou, pois, desatendido o último dispositivo em tela.
- Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o de cujus não era segurado da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014150-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub judice, de imediato.
- Posto isso, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR e, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Oficie-se. Publique-se."

Passo à análise do pedido de rescisão com fundamento no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, o qual assim dispõe, in verbis:

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgada pode ser rescindida quando:

(...)

VII - depois da sentença o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso,

capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;"

Da análise do dispositivo legal acima citado, verifica-se a existência de dois requisitos para que o documento novo possa ser utilizado para desconstituir uma decisão transitada em julgado: 1º) deve existir ao tempo da demanda originária, mas que, devido a uma circunstância alheia a vontade da parte, não pôde ser utilizado; 2º) deve, por si só, ser capaz de desconstituir o julgado rescindendo.

Os documentos novos que acompanham a inicial são os seguintes:

1) cópia do andamento processual relativo ao processo nº 048.01.2011.001095-4 (fls. 11), que tramitou na Comarca de Atibaia-SP, no qual foi proferida sentença em 02/08/2011, retificando a qualificação profissional do marido da autora na certidão de óbito, de "mecânico" para "lavrador";

2) cópia de sentença proferida em 25/08/2009, nos autos do processo nº 944/09 (fls. 16/20), que tramitou na 3ª Vara de Cível de Atibaia, que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural.

Cumprido ressaltar que a jurisprudência tem abrandado o rigor da norma para os trabalhadores rurais, possibilitando a utilização de documento, ainda que não tenha sido comprovada a impossibilidade de utilização na ação originária.

Neste sentido, seguem os seguintes arestos do C. STJ, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precedentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.

2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.

3. Pedido procedente."

(STJ, 3ª Seção, Ação Rescisória n. 2007/0122676-7, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 18/11/2010)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DOCUMENTO NOVO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

I - Esta Seção, considerando as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando a solução pro misero, entende que a prova, ainda que preexistente à propositura da ação, deve ser considerada para efeitos do art. 485 VII, do CPC. Precedentes.

II - Certidão de nascimento do filho da autora, em que o cônjuge desta está qualificado como lavrador, é apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários. Ação rescisória procedente."

(STJ, 3ª Seção, Ação Rescisória n. 2006/0049966-5, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 30/06/2008)

Contudo, vale dizer que a r. sentença proferida no processo nº 048.01.2011.001095-4, no qual houve a retificação da qualificação profissional do marido da autora na certidão de óbito, de "mecânico" para "lavrador, foi proferida em data posterior à prolação da r. decisão rescindenda, razão pela qual não pode ser considerado como documento novo para fins de ajuizamento de ação rescisória.

Com efeito, da análise do disposto no artigo 485, VII, do CPC, verifica-se ser imprescindível que o documento trazido na ação rescisória já existisse ao tempo da demanda originária.

Deste modo, sendo o documento posterior inclusive ao trânsito em julgado da decisão rescindenda, mostra-se incapaz de desconstituir o julgado originário.

Neste sentido, é o posicionamento desta E. Terceira Seção, conforme julgados que ora colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FORMULÁRIO SB-40. LAUDO TÉCNICO. DOCUMENTO NOVO. NÃO CARACTERIZADO. INAPTIDÃO PARA ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. 1 - Não se sustenta a alegação da defesa de inépcia da inicial por ausência de indicação dos fundamentos pelos quais pretende a rescisão aqui proposta. A peça destaca, com total clareza, a adequação ao inciso VII do art. 485 do CPC, ainda que não o tenha mencionado, pois embasa o pedido na obtenção de documentos após a fase de cognição da ação subjacente. 2 - Tem aplicação, na espécie, o princípio da substanciação, enunciado pelo brocardo da mihi facto, dabo tibi ius (dá-me os fatos que eu te darei o direito). Ao juiz cabe conhecer o nomen iuris e adaptar a norma jurídica à situação de fato, não sendo necessária, portanto, a indicação expressa do dispositivo legal na qual se apóia o pedido. 3 - Os formulários SB-40 foram emitidos após a prolação do acórdão rescindendo, o que afasta a característica de preexistência do elemento de prova material. De qualquer forma, não restou justificada a dificuldade na sua obtenção ao tempo do conjunto probatório mal instruído. 4 - A admissibilidade da ação rescisória está condicionada ao desconhecimento ou à falta de acesso ao documento que seria indispensável para a solução da causa e, ainda, a sua procedência depende da capacidade que o novo documento teria de modificar o julgamento. 5 - Pedido rescisório julgado improcedente." (TRF 3ª Região, AR 5074/SP, Proc. nº 0109986-54.2006.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 07/06/2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE. RECURSO QUE SERÁ APRECIADO EM DECISÃO COLEGIADA. DOCUMENTO NOVO. EXIGÊNCIA DE PREEXISTÊNCIA DO DOCUMENTO NÃO CUMPRIDA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1) O Regimento Interno desta Corte não admite "sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de argüição de suspeição" (Art. 143). 2) A ação rescisória não é recurso. Nela há dois juízos: o rescindente e o rescisório. Se não for acolhido o rescindente, o rescisório fica prejudicado. 3) No caso, o juízo rescindente foi recusado porque a prova ora trazida não é preexistente ao julgado, como exige o inciso VII do art. 485 do CPC. Não há necessidade de dilação probatória para ler o que é confessado na própria inicial e está escrito no documento tido por novo. 4) Não há necessidade que os precedentes citados versem, exclusivamente, matéria relativa a tempo de serviço especial, uma vez que a exigência da preexistência do documento que se tem por novo se aplica a qualquer demanda. 5) Se o laudo exigido na demanda originária só foi produzido após o julgado, não há necessidade de se desenvolver longa atividade jurisdicional para dizer que o documento não é preexistente. 6) Daí a inexistência de óbice à decisão nos termos do permissivo do art. 285-A do CPC, pois que o inconformismo com a decisão poderá ser veiculado via agravo regimental, que será apreciado em decisão colegiada. 7) Posicionamento que se coaduna com o postulado constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, inc. LXXVIII). 8) Agravo regimental improvido." (TRF 3ª Região, AR 8319/SP, Proc. nº 0029345-06.2011.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 27/04/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINARES. DOCUMENTO NOVO. PRODUÇÃO POSTERIOR À DECISÃO RESCINDENDA. INVIABILIDADE. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

I - As preliminares argüidas pelo réu, consistentes na carência de ação e na inexistência de documento novo, confundem-se com o mérito e com este serão apreciadas

II - O laudo médico pericial, realizado em 30.11.2007, no âmbito do autos de interdição nº 0331/2007 - Juízo de Direito da Comarca de Itaporanga/SP, no qual se concluiu pela incapacidade do ora autor para cuidar de si de forma independente, não pode ser considerado documento novo, porquanto produzido posteriormente à prolação da decisão rescindenda (19.07.2007).

III - Não é possível presumir que o ora autor apresentasse as mesmas condições precárias de saúde, então constatadas nos autos da ação de interdição, no momento em que ajuizou a ação subjacente, tendo em vista o transcurso de tempo relevante (mais de 10 meses) entre o laudo médico pericial produzido nos autos da ação subjacente (20.01.2007) e o laudo médico pericial produzido nos autos da ação interdição (30.11.2007).

IV - Em face do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

V - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(TRF 3ª Região, AR 7032/SP, Proc. nº 0030463-85.2009.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 27/04/2012)

Da mesma forma, a sentença proferida no processo nº 944/09, que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, não obstante tenha sido proferida anteriormente ao acórdão que não conheceu do seu

agravo legal, foi exarada após a decisão terminativa que julgou improcedente o pedido de pensão por morte.

Logo, considerando que a referida sentença também não existia ao tempo da ação originária, não pode ser considerada como documento novo para fins de ajuizamento de ação rescisória, com fulcro no artigo 485, VII, do CPC.

Ainda que assim não fosse, a r. sentença em questão não seria suficiente para desconstituir o julgado rescindendo.

A autora ajuizou a ação originária alegando que o seu falecido marido sempre exerceu atividade rural, em regime de economia familiar, inclusive em época próxima ao óbito. Naquela ocasião, instruiu a inicial com cópia da certidão de casamento (fls. 30), com assento lavrado em 29/01/1977, instrumento particular de venda e compra de imóvel urbano (fls. 31/33), com data de 28/09/1998, nas quais o seu marido aparece qualificado como "lavrador", e a certidão de óbito deste (fls. 39), com assento lavrado em 29/08/2005, em que aparece qualificado como "mecânico autônomo". Além disso, a autora juntou aos autos originários cópia da CTPS de seu marido (fls. 35/36), afiançando registro de trabalho de "caseiro" no período de 01/04/1995 a 31/07/1995.

Da análise da transcrição da r. decisão rescindenda, verifica-se que a improcedência do pedido de concessão de pensão por morte se deu pela ausência de comprovação do exercício de atividade rural do marido da autora em época próxima ao seu óbito.

Assim, o fato da autora ter obtido a aposentadoria por idade rural não significa necessariamente que o seu marido era trabalhador rural em época próxima ao óbito, até porque por ocasião da expedição da certidão de óbito, o mesmo foi qualificado primeiramente como "mecânico autônomo", atividade de natureza urbana, sendo que apenas após o ajuizamento da demanda originária a autora ajuizou nova ação visando retificar tal assentamento.

Ademais, a sentença proferida no processo nº 944/09 não faz qualquer menção ao alegado trabalho rurícola do *de cujus*. Deste modo, ainda que tal documento tivesse instruído a ação originária, não seria suficiente para comprovar que o marido da autora exercia atividade rural em época próxima ao óbito.

Desta forma, os documentos novos trazidos pela autora nesta rescisória, além de terem sido emitidos após a prolação da r. decisão rescindenda, não se mostram capazes de ilidir a conclusão a que esta chegou.

Logo, conclui-se que os documentos novos não são hábeis a alterar, por si só, a conclusão do julgado, a inviabilizar sua rescisão com fundamento no artigo 485, VII, do CPC.

Nesse sentido, os seguintes arestos:

"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

I - No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência firmou-se no sentido de se ver abrandado o rigor processual na interpretação do conceito de documento novo, quando se trata de comprovação de atividade rurícola, em função do caráter social e alimentar que reveste o beneplácito judicial, nos termos do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual, "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que se dirige às exigências do bem comum".

II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia do "mandado de cientificação", expedido em ação que tramitou perante o mesmo Juízo da ação originária, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável.

III - Destaque-se que se trata de documento expedido em data posterior a do implemento do requisito etário e do trânsito em julgado da ação originária.

IV - Conquanto a prova testemunhal produzida no curso da ação originária tenha confirmado o labor rural da parte autora como rurícola, permanece irretocável o entendimento contido na r. decisão rescindenda, de inexistência de início de prova material do labor rural da parte autora.

V - Ação rescisória julgada improcedente."

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 0021083-04.2010.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 23/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINARES. DOCUMENTO NOVO. PRODUÇÃO POSTERIOR À DECISÃO

RESCINDENDA. INVIABILIDADE. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

I - As preliminares argüidas pelo réu, consistentes na carência de ação e na inexistência de documento novo, confundem-se com o mérito e com este serão apreciadas

II - O laudo médico pericial, realizado em 30.11.2007, no âmbito do autos de interdição nº 0331/2007 - Juízo de Direito da Comarca de Itaporanga/SP, no qual se concluiu pela incapacidade do ora autor para cuidar de si de forma independente, não pode ser considerado documento novo, porquanto produzido posteriormente à prolação da decisão rescindenda (19.07.2007).

III - Não é possível presumir que o ora autor apresentasse as mesmas condições precárias de saúde, então constatadas nos autos da ação de interdição, no momento em que ajuizou a ação subjacente, tendo em vista o transcurso de tempo relevante (mais de 10 meses) entre o laudo médico pericial produzido nos autos da ação subjacente (20.01.2007) e o laudo médico pericial produzido nos autos da ação interdição (30.11.2007).

IV - Em face do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

V - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 0030463-85.2009.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 13/10/2010, p. 117)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DOCUMENTO NOVO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciar o mérito, com este serão analisados.

2. A pretensão deduzida funda-se em documento novo. Os "documentos novos" trazidos à colação, para fundamentar o pleito desta ação, consistem em cópia da CTPS, certidão de óbito, notas fiscais de produtor, todos em nome de seu marido, e procuração, em nome próprio.

3. Tratando-se de trabalhador rural, a prova, ainda que preexistente à propositura da ação originária, deve ser considerada para efeito do art. 485, VII, do CPC. Precedentes do STJ.

4. A certidão de óbito não se presta como documento novo, porquanto formalizada depois do trânsito em julgado. Ademais, a certidão de óbito e a CTPS apenas apontam o local de residência; não contêm nenhum elemento indicativo do exercício do labor rural pela parte autora.

5. A procuração, por seu turno, não lhe aproveita, pois se trata de declaração unilateral firmada com o único propósito de ajuizamento da ação originária, encontrando-se nela afixada.

6. Já as notas fiscais, ainda que admitidas como início de prova material da atividade rural, não garantiriam a inversão do julgado, uma vez que a improcedência da ação originária não se deu apenas pela ausência dessa prova, mas, também, pela fragilidade da prova testemunhal.

7. Ora! Se assim é, os documentos colacionados nesta rescisória, bem como os demais já juntados na ação originária, não se prestam à concessão do benefício almejado, por representarem mero indício de prova material, e não prova plena da efetividade do labor rural por parte da demandante.

8. Incabível a desconstituição do julgado rescindendo, com fundamento no inciso VII do artigo 485 do CPC, pois os documentos apresentados, não se revestem do requisito da novidade, tampouco garantem resultado favorável à contenda da autora.

9. Ação rescisória improcedente.

10. Sem condenação da autora em honorários advocatícios por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita."

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 0087964-65.2007.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 17/10/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO ISOLADAMENTE INSUSCETÍVEL DE ALTERAR A DECISÃO RESCINDENDA. IMPROCEDÊNCIA.

1. A preliminar de carência de ação confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

2. Na presente demanda rescisória são apresentados como documentos novos as certidões de nascimento das filhas da autora, nas quais consta a profissão de seu amásio como de lavrador nos anos de 1988 e 1989 (fls. 12 e 14) e carteira de vacinação dos rebentos com mesma característica (fls. 15). Estes documentos, em tese, poderiam ser classificados como novos. Isto mesmo se admitindo que a parte poderia, em tese, ter deles conhecimento à época do ingresso com a ação subjacente, pois a jurisprudência do C. STJ se inclinou firmemente no sentido de amainar o rigor da apreciação do requisito do desconhecimento original da prova documental nos casos nos quais estão envolvidos rurícolas, em solução judicial "pro misero" (STJ, 3ª Seção, AR nº 1.418/SP, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 05.8.2002; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2003.03.00.046601-2, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08.11.2006. DJU 23.02.2007, pp. 216/218).

3. Mas, mesmo assim, a decisão monocrática atacada não deve de ser rescindida. Certo que este julgado realmente baseou o não acolhimento da apelação, em parte, na inexistência de prova do vínculo marital entre a autora em Olívio de Moraes, como se observa do terceiro parágrafo de fls. 98. Mas não foi só este o motivo da

improcedência. Em fls.98/99 consta que a decisum também improveu a apelação em razão de insuficiência da prova oral colhida.

4. É imprescindível, portanto, que o documento novo tenha a aptidão de alterar por si só o resultado, e a decisão monocrática que se quer rescindir deixou clara a assunção de posição no sentido de que a prova oral colhida não comprovava o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pois as testemunhas somente atestavam conhecer a autora "há 7 ou 8 anos, tempo insuficiente para comprovar o exercício do período mínimo de labor rural " (primeiro parágrafo de fls. 99). Como a parte autora somente completaria 55 anos em 2007 (completude dos requisitos para concessão de aposentadoria por idade), a carência exigida era superior a 7 ou 8 anos; a saber, era de 13 anos, 156 meses, na dicção do artigo 142 da Lei 8213/91.

5. Em hipótese, ainda que a prova material seja, com os documentos juntados, considerada plena, ainda não teríamos o desate de procedência da demanda, em razão da existência de valoração original da prova oral, tida como insuficiente, valoração esta que não se pode substituir por outra por parte dos julgadores da ação rescisória

6. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente."

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 0024639-14.2010.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 19/09/2012)

A par das considerações, não se concretizou a hipótese de rescisão prevista no art. 485, VII, do CPC, sendo medida de rigor a improcedência da ação rescisória.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038322-84.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.038322-0/MS

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO |
| AUTOR | : ILSON ANDREZA DE PAULA |
| ADVOGADO | : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA |
| RÉU/RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 09.00.02662-8 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória ajuizada por ILSON ANDREZA DE PAULA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando à rescisão da sentença de fls. 142/146, da Segunda Vara da Comarca de Aparecida do Taboado/MS, que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Alega o requerente, em síntese, que o acórdão incorreu em violação a literal disposição de lei (CPC, art. 485, V), mais especificamente o inc. VII e § 2º do art. 11; § 3º do art. 55; art. 106; 142 e 143 todos da Lei 8.213/91, uma vez que deferiu seu benefício com base no salário-mínimo; incorrendo também em erro de fato (CPC, art. 485, inc. IX), já que não observou os recolhimentos do autor para que a RMI fosse deferida com base em salário de benefício.

Pede a rescisão do julgado e, posteriormente, o novo julgamento da causa (CPC, art. 488, I), a fim de que seja acolhido o pedido originário.

Pela decisão de fls. 143, foram deferidos ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita, dispensando-o do depósito prévio, previsto no artigo 488, inciso II do Código de Processo Civil.

O INSS apresentou contestação (fls. 200/204), alegando preliminar de carência de ação, uma vez que o autor pretende apenas a rediscussão do quadro fático-probatório produzido na ação originária, e que o autor pretende nesta ação, alterar seu pedido originário, o que violaria o princípio da correlação. No mérito, debate-se pela improcedência do pedido.

O autor apresentou réplica às fls. 222/229, regularizando sua representação processual às fls. 241/243. Apresentou alegações finais às fls. 249/250, sendo que o INSS não se manifestou (fls. 251 verso).

Parecer do Ministério Público Federal pela extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, ou ainda, pela improcedência do pedido em juízo rescidendo.

É o relatório.

Decido.

Dispensado o depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II do Código de Processo Civil, nos termos decisão de fls. 143, que deferiu à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Cabe atestar, na sequência, a tempestividade da presente ação rescisória, na medida em que não foi ultrapassado o prazo decadencial de dois anos, estabelecido no art. 495 do Código de Processo Civil, considerando o trânsito em julgado da sentença rescindenda em 08/10/2010 (fls. 158) e o ajuizamento da presente ação aos 09/12/2011 (fls. 02).

O *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "*recurso*", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g., AR 97.03.008352-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi e AR 0103067-15.2007.4.03.000003, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral).

Passo a análise das preliminares de carência de ação, deduzidas pelo INSS, sob o argumento de que o autor pretende apenas a rediscussão do quadro fático-probatório produzido na ação originária, e que o mesmo pretende nesta ação, alterar seu pedido originário, o que violaria o princípio da correlação.

Alega o requerente, em síntese, que a sentença incorreu em violação ao inc. VII e § 2º do art. 11; § 3º do art. 55; art. 106; 142 e 143 todos da Lei 8.213/91, uma vez que deferiu benefício com base no salário-mínimo, tendo também incorrido em erro de fato por não ter observado a existência de recolhimentos efetuados pelo autor na condição de lavrador, para que sua RMI fosse deferida com base no salário-de-contribuição.

Nessa esteira, considerou a decisão rescindenda, com base no exame das provas dos autos, que o autor preenchia os requisitos legais à concessão da aposentadoria idade rural, julgando procedente o pedido formulado na ação subjacente, conforme se observa do trecho de fls. 145, a seguir transcrito:

"Diante do exposto, com fulcro no artigo 48 c.c o artigo 143 e 40, todos da Lei 8.213/91, julgo procedente o pedido para declarar o autor trabalhador rural e, via de consequência, condenar o Instituto Nacional do Seguro Social, ao pagamento e concessão de aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo acrescido do abono anual, com termo inicial de implantação do benefício a data da citação, ou seja, 21/10/2009 (fl.21 verso)"

Observe que, o Juiz se ateu ao atendimento do pedido formulado na inicial, que foi de aposentadoria por idade rural, expresso no art. 143 da Lei 8.213/91, pedido esse diverso do agora pretendido, que seria o de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento de tempo rural, nos termos do art. 52 do mesmo diploma legal.

A questão jurídica foi decidida de forma coerente em plena conformidade com a pretensão deduzida, uma vez que a análise do pedido deve se ater aos limites do que foi postulado na ação subjacente, sob pena de se incorrer em

juízo *extra petita*, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Nessa esteira, assim estão redigidos os art. 128 e 460 do Código de Processo Civil:

"art. 128 . O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.

(...)

Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

parágrafo único. A sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. (...)"

Ocorre que, o autor interpôs a presente demanda, entendendo que também preenchia os requisitos para aposentadoria por idade tempo de serviço, ante o reconhecimento do labor rural e a comprovação dos recolhimentos pelo período de carência exigido, efetuando, então novo pedido.

Entretanto, esse pedido não pode ser apreciado em sede de ação rescisória, já que o novo julgamento da causa, extrapolaria os limites do pedido originário, sendo imprópria a rescisória para atender a pretensão do autor.

Nesse sentido a doutrina de Flávio Luiz Yarshell, in Ação Rescisória: Juízos Rescindente e Rescisório, Malheiros Editores, São Paulo, 2005, pág. 347/348, do qual extraio os trechos seguintes:

"(...)

Como já se teve oportunidade de acenar, os limites do juízo rescisório, ao menos em princípio, dependem dos limites da procedência da demanda no juízo rescindente, de tal maneira que, com alguma ressalva que possa ser feita, somente se cogita de novo julgamento pelo tribunal em relação àquilo que tiver sido desconstituído. E, de volta ao início, o tribunal, ao menos em regra, só deve desconstituir (isto é, julgar procedente a demanda no juízo rescindente) nos limites do pedido do autor da rescisória.

Se isso é certo para o chamado juízo rescindente, resta a questão do juízo rescisório - isto é, resta determinar se e em que medida o novo julgamento está condicionado à iniciativa da parte.

A resposta parece estar na delimitação do objeto do chamado juízo rescisório, que, a toda evidência, deve coincidir - ressalvados os limites da procedência do juízo rescindente - com o objeto do processo em que gerada a decisão de mérito cuja desconstituição se determinou. Vale dizer: ao ensejo do juízo rescisório, o novo julgamento a ser feito pelo tribunal, com a ressalva do alcance do juízo rescindente, está limitado pelo pedido e pela causa de pedir constantes da demanda originária. Isso significa dizer que é vedado ao tribunal, nesse contexto, divorciar-se dos limites do pedido e da causa de pedir constantes da demanda originária, vigorando aí as regras dos já mencionados arts. 2º, 128 e 460 do CPC. Vigora, portanto, o princípio da demanda.

Vista a mesma questão por outro ângulo, essa vinculação entre novo julgamento e objeto de processo originário também resulta da regra de estabilização da demanda (ou do processo), que impede alterações de ordem subjetiva ou objetiva nos elementos da demanda, conforme resulta das regras dos arts. 264 e 294 do CPC. De fato, não poderia o autor da rescisória pretender novo julgamento que extrapolasse ou divergisse dos limites postos na demanda originária, não apenas pela citada regra, mas, inclusive, porque, naquilo que fosse objeto de inovação, o tribunal provavelmente deixaria de atuar dentro de sua competência, na medida em que julgaria uma demanda que, a bem da verdade, só poderia ser deduzida e julgada em primeiro grau. (...)"

Poder-se-ia invocar a aplicação do art. 515, § 3º, do CPC e decidir sobre a aposentadoria por tempo de serviço.

Entretanto, a aplicação do referido dispositivo não pode conduzir à alteração do objeto do processo originário.

O mesmo autor, às fls. 349/350 de sua obra, no particular, observa:

"(...) Convém registrar que a vedação à alteração do objeto do processo (no juízo rescisório em relação ao feito originário) nem mesmo poderia ser afastada pela aplicação do art. 515, § 3º, do CPC. Vale dizer: ainda que se trate de pedido (i) apoiado na mesma causa de pedir, (ii) cujo acolhimento envolva questão exclusivamente de direito, e que (iii) os autos apresentem elementos suficientes para sua apreciação, não se pode admitir um alargamento do objeto do processo, na rescisória, em relação ao processo originário, porque isso esbarraria na incompetência do tribunal para conhecer diretamente do pedido. Diferentemente do que se passa no caso do referido dispositivo legal, aqui, o pedido estaria sendo feito diretamente ao tribunal, e a supressão da instância seria direta e inadmissível.

...

Finalmente, não é possível alargar o objeto do processo quanto ao juízo rescisório, para permitir que o autor (no processo da ação rescisória) postule a condenação do réu a prestações decorrentes da desconstituição da decisão rescindenda, tais como indenização por lucros cessantes (por frutos ou rendimentos recebidos indevidamente) ou mesmo danos emergentes. Embora tais prestações possam ser exigíveis, e nada obstante guardem nexos causal com a desconstituição (juízo rescindente), devem as mesmas ser objeto de processo próprio, perante o juízo competente. (...)"

Assim, entendo que a via eleita para o pleito de outro benefício ou outra fórmula de cálculo para seu benefício é inadequado, faltando, pois, o necessário interesse processual.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **JULGO EXTINTO** o processo sem resolução de mérito, por falta de interesse processual, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Sem condenação da requerente em custas e honorários advocatícios, eis que beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado, e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00030 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008723-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008723-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ADEMAR LIBORIO
ADVOGADO : SP227439 CELSO APARECIDO DOMINGUES
No. ORIG. : 00270203420114039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Rescisória proposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de ADEMAR LIBORIO, com fulcro no art. 485, V, do CPC, objetivando desconstituir a decisão monocrática deste Tribunal, prolatada nos autos da AC nº 2011.03.99.027020-4, interposta na ação previdenciária nº 979/2010, que teve seu trâmite junto ao Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Olímpia/SP, na qual a parte pretendia a concessão de aposentadoria por idade rural.

Às fls. 124/132v o INSS agilizou agravo regimental em face da decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 119).

Em sua contestação (fls. 141/149), o réu sustenta a inexistência de violação a literal dispositivo de lei, considerando-se a ausência de vedação à sua aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social, no qual o mesmo cumprira de forma independente todos os requisitos. Afirma, ainda, que não se trata de contagem recíproca e que, portanto, o tempo trabalhado com vínculo ao INSS não será utilizado no regime próprio ao qual se acha vinculado.

Dispensada a produção de provas, nos termos da decisão de fl. 152.

Em sede de razões finais, a autora sustentou que o período rural utilizado pelo *decisum* para a aposentação do requerido não restou efetivamente comprovado no período imediatamente anterior ao ajuizamento da lide primitiva. Reiterou, na oportunidade, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 155/159).

O réu, por sua vez, pugnou pela improcedência do pedido que embasa esta demanda (fls. 163/169).

O Ministério Público Federal, em seu parecer da lavra do ilustre Procurador Regional da República Robério Nunes dos Anjos Filho, manifestou-se pela improcedência da ação rescisória (fls. 171/174v).

É a síntese do necessário.

Decido.

Esta ação, ajuizada em 21.03.2012, revela-se tempestiva, considerando-se o trânsito em julgado da decisão rescindenda certificado aos 18.11.2011 (fl. 108).

Dispensado o autor do depósito previsto no art. 488, II, do CPC, nos termos do art. 24-A da Lei nº 9.028, de

12/04/1995, bem como da Súmula 175 do STJ, *in verbis*: "*Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS*".

Não obstante a falta de pedido expresso nesta demanda é de se estender à ré os benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos na ação subjacente (fl. 45), conforme entendimento desta Terceira Seção.

Sem preliminares, adentro na análise de mérito ressaltando que, com o propósito de tornar mais célere a entrega da tutela jurisdicional ao cidadão, pondo em prática o mandamento constitucional previsto no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, nossos legisladores editaram a Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, que veio introduzir em nosso ordenamento jurídico o art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe, *in verbis*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso".

Conferiu-se, dessa forma, ao julgador a faculdade de decidir de plano o mérito da causa sem a necessidade de citação ou da instrução do processo, ou seja, dispensando-se a dilação probatória, sempre que a matéria tratada envolva questões unicamente de direito e houver, no mesmo juízo, decisão anterior proferida resolvendo-as pela total improcedência.

Convém ressaltar que esta Terceira Seção já se posicionou pela ausência de obstáculo à apreciação do mérito em ação rescisória, por decisão monocrática terminativa, quando reiteradas as decisões do colegiado desacolhendo idêntico pedido (AR nº 2009.03.00.027503-8, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 26.08.2010, DE 08.11.2010). Presentes, *in casu*, os três requisitos necessários ao julgamento *prima facie*, pois a causa versa sobre questão unicamente de direito; há, nesta Seção, inúmeros precedentes jurisprudenciais a respeito e os mesmos revelam a total improcedência do pedido.

Confira-se, a propósito, julgado de minha relatoria, registrado nesta 3ª Seção:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - A violação de literal disposição de lei a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado.

2 - Conquanto o r. julgado tenha admitido a existência de início de prova documental, consubstanciada na Certidão de Casamento, realizado em 1976, na qual consta a profissão de lavrador do marido, concluiu que a demandante não conseguir provar, através dos depoimentos testemunhais colhidos, que ainda trabalhava nas lides rurais quando ajuizou a ação subjacente.

3 - O voto condutor do acórdão rescindendo expôs a sua íntima convicção e pronunciou-se sobre o conjunto probatório colacionado aos autos, ainda que o interpretasse de forma desfavorável à pretensão da autora.

4 - Ação rescisória improcedente".

(AR nº 0118396-04.2006.4.03.0000, j. 11.04.2012, DJF3 22.04.2013).

Segundo a inicial, o julgado rescindendo teria incorrido em violação a literal dispositivo de lei por haver decidido a lide sem a observância ao disposto nos arts. 143 e 48, *caput*, e § 3º, da Lei nº 8.213/91. Invocou, na oportunidade, como suporte à rescisão pretendida, o inciso V do art. 485 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Reproduzo, para maior clareza, o argumento sob o qual se sustenta a causa de pedir deste feito:

"CONFORME CERTIDÃO DE CNIS (AS FLS. 38 DA AÇÃO ORIGINÁRIA), E CONFORME DEPOIMENTO PESSOAL (AS FLS. 57 DA AÇÃO ORIGINÁRIA) O AUTOR É FUNCIONÁRIO PÚBLICO ESTATUTÁRIO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SEVERÍNIA DESDE 1996, ATIVIDADE QUE JÁ EXERCIA HÁ MAIS DE 14 ANOS, TRABALHANDO NO 'DEPARTAMENTO DE ÁGUA'.

(...)

Sendo o autor FUNCIONÁRIO PÚBLICO desde 1996, o mesmo NÃO TRABALHOU COMO RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR a data em que completou 60 anos (2008), tal como LITERALMENTE exigido pelo artigo 143 da Lei 8.213/91.

(...)

Além disso, a decisão violou ainda o ARTIGO 48, CAPUT e § 3º A LEI 8213/91.

Isso porque, na hipótese dos autos, alternando o autor período URBANO e período RURAL, jamais poderia aposentar-se só 60 anos, cogitando-se aposentadoria somente aos 65 anos, idade que não completou (benefício que eventualmente fará jus perante o seu REGIME PRÓPRIO de previdência e não perante o INSS" (fls. 04/05).

Como se vê, segundo a Autarquia autora, o julgado teria incidido em ofensa ao disposto no § 3º do art. 55 e art. 143, ambos da Lei nº 8.213/91, por não ter exigido, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, carência adstrita ao período que antecede ao requerimento.

A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado.

Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literal idade pela decisão rescindenda.

A respeito do tema, especifica o mestre Humberto Theodoro Júnior:

"O conceito de violação de 'literal disposição de lei' vem sendo motivo de largas controvérsias desde o Código anterior. (...) Não se cogita de justiça ou injustiça no modo de interpretar a lei. Nem se pode pretender rescindir sentença sob invocação de melhor interpretação da norma jurídica aplicada pelo julgador.

Fazendo um paralelismo entre o recurso extraordinário por negação de vigência à lei federal e a ação rescisória por violação de literal disposição de lei, Sérgio Sahione Fadel conclui pela identidade das duas situações. Afirma que 'a violação do direito expresso' corresponde ao 'desprezo pelo julgador de uma lei que claramente regule a hipótese e cuja não-aplicação no caso concreto implique atentado à ordem jurídica e ao interesse público'". (Curso de Direito Processual Civil, I, Ed. Forense, 37ª ed., p. 549/550).

Registro, inicialmente, que a questão aqui tratada não está relacionada à regra disposta no art. 99 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual *"O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação"*.

Com efeito. Na ação subjacente não se invocou, em nenhum momento, a possibilidade de cômputo recíproco de períodos de atividades exercidas em regimes distintos. Ao contrário, a todo tempo o então demandante deixou claro que os períodos laborados nas lides rurais, ora com registro em CTPS e ora sem anotação, seriam suficientes à carência exigida pela legislação pertinente para que se aposentasse pelo Regime Geral da Previdência Social. Dessa forma, o fato de eventualmente estar vinculado a regime próprio junto à municipalidade de Severínia não impede a análise do seu pleito.

A discussão, portanto, fica atrelada somente à exigência da Autarquia Previdenciária de manutenção do vínculo do segurado com INSS até data mais próxima daquela em que se pleiteia a aposentadoria por idade, ou seja, do cumprimento da carência no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Numa breve regressão que aqui se faz necessária observo que a demanda subjacente fora proposta pelo requerido Ademar Liborio visando a percepção de aposentadoria por idade rural (fls. 19/20).

A r. sentença proferida em primeiro grau (fls. 79/82) concluiu pela improcedência do pedido, ao fundamento da perda da qualidade de segurado do então requerente, distanciado das lides rurais há vários anos, considerando-se que vinculado ao departamento de água do Município de Severínia.

Visando afastar a exigência imposta como condição ao reconhecimento do direito pretendido, ou seja, que o cumprimento da carência se desse no período imediatamente anterior ao ajuizamento daquela ação, o réu apresentou recurso, ao qual a Egrégia Sétima Turma desta Corte deu provimento, nos termos da r. decisão monocrática de fls. 98/102.

É contra essa decisão que se volta esta demanda. Não obstante, não assiste razão ao demandante acerca da apontada violação de lei, porquanto o mesmo *decisum* foi assentado nos seguintes termos:

"A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

(...)

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 60 anos em 28.12.2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado(a) especial pelo período de 162 meses, ou seja, 13 anos e 06 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certificado de dispensa de incorporação, datado de 06.03.1968, título eleitoral - 1969 e certidão de casamento, celebrado em 24.10.1970, nos quais consta a profissão de 'lavrador' e cópias de sua CTPS com anotações de vínculos rurais fracionados abrangendo os anos de 1981 a 1982, 1985 e 1987 a 1994. (...)

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural do autor (fls. 58/59).

Comprovado o implemento da idade e o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade" (fls. 98/402).

Como se observa do trecho acima reproduzido, o reconhecimento do direito à aposentadoria por idade buscado na ação subjacente decorreu exatamente de uma interpretação dada pelo julgador ao conceito de carência estatuída no art. 143 da Lei de Benefícios, a qual difere daquela atribuída ao Juízo de primeiro grau.

Registro, em primeiro lugar, que, segundo o meu entendimento já externado nesta Corte, é despicienda a exigência de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95, uma vez que, em muitos casos, o segurado desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitado de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Não se desconhece, porém, que esta 3ª Seção registra precedentes que destacam divergências a respeito da exigência ou não de simultaneidade no preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, bastando citar, como paradigma, a AR nº 2004.03.00.060517-0, de relatoria da eminente Des. Fed. Marisa Santos, julgada em 26 de setembro de 2007, dada a riqueza de coletânea das controvérsias que traz em seu conteúdo, do qual reproduzo o seguinte trecho:

"Na verdade, o tema a respeito do preenchimento simultâneo dos quesitos (1) idade, (2) manutenção da qualidade de segurado trabalhador rural à época do requerimento ou do implemento da idade e (3) comprovação do tempo de atividade rural em período equivalente ao da carência tem suscitado muita controvérsia na jurisprudência desta corte e dos diversos tribunais regionais, não somente agora, como em tempos passados. Há julgados que se inclinam pelo cumprimento dos três quesitos simultaneamente, seja à época do requerimento, seja à do implemento do quesito idade, como outros que não exigem a simultaneidade".

De acordo com a Súmula nº 343 do STF, "não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais". Infere-se, portanto, que a interpretação razoável da lei não dá azo à rescisão do julgado.

Vale lembrar que a questão, em si, não envolve tema de índole constitucional, o que permitiria a aplicação do preceito sumular invocado.

Assim, no que se refere à exigência do cumprimento da carência no período imediatamente anterior ou ao preenchimento simultâneo dos requisitos legais, questões fundamentadas em texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais, vislumbra-se a possibilidade de se eleger mais de uma forma de consideração da norma regente.

Nesse sentido já decidiu esta Seção especializada, conforme ementa que segue:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. ART. 485, V, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. VIOLAÇÃO DA LEI N. 10.666/03. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, com este serão analisados.

2. Alega a parte autora ser descabida a exigência de exercício do labor no período imediatamente anterior à implementação da idade ou ao requerimento do benefício.

3. Consoante o artigo 143 da Lei n. 8.213/91, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove 'o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício'.

4. A decisão foi proferida segundo o princípio do livre convencimento motivado, com base nas provas constantes da ação originária, concluindo, o r. julgado, que a prova testemunhal não corroborou o início de prova material apresentado.

5. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em contraposição ao cumprimento simultâneo dos requisitos, em razão das disposições contidas na Lei n. 10.666/03, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.

6. Ressalte-se estar atualmente consolidado, no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, que a pretensão da parte autora não poderia ser acolhida com fundamento na Lei n. 10.666/2003, conforme aresto proferido em incidente de uniformização.

7. Não demonstrada violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.

8. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente. Prejudicado o pedido de tutela antecipada.

9. Sem condenação da parte autora em honorários advocatícios, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita".

(AR nº 0027253-89.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 27.06.2013, DJF3 15.07.2013).

Por derradeiro, considerando-se a improcedência do pedido de rescisão, resta prejudicado o agravo regimental de fls. 124/132v.

Ante o exposto, com base no art. 285-A do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido de rescisão e prejudicado o agravo regimental**. Condeneo o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 750,00.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00031 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015338-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015338-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR : VANESSA MARA ROSA SILVA
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2011.03.99.006009-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 17/05/2012 por Vanessa Mara Rosa Silva, com fulcro no art. 485, V (violação à literal disposição de lei), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir a r. decisão terminativa proferida pela Exma. Desembargadora Federal Vera Jucovsky (fls. 159/162), que deu provimento à remessa oficial e à apelação da Autarquia, para reformar a r. sentença de primeiro grau, julgando improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A parte autora alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em violação literal ao artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, vez que havia nos autos da ação originária prova material da condição de segurado do *de cujus*, notadamente sentença trabalhista reconhecendo o vínculo empregatício de seu falecido pai, o que foi corroborado por prova testemunhal, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte. Por esta razão, requer a rescisão da r. decisão ora combatida, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 10/179.

Por meio de decisão de fls. 182, foi deferido o pedido de justiça gratuita, e determinada a citação do INSS.

Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 189/205), alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, vez que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não

preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. No mérito, alega a inexistência de violação de lei, vez que não restou comprovado nos autos da ação originária a condição de segurado do *de cujus*, razão pela qual a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte. Aduz também que a sentença homologatória de acordo na Justiça do Trabalho, quando desacompanhada de início de prova material, mostra-se incapaz de comprovar a condição de segurado para fins previdenciários, conforme entendimento jurisprudencial. Alega ainda que a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo recursal, razão pela qual requer seja a presente demanda julgada improcedente. Ainda que procedente a rescisória, alega a ocorrência de prescrição com relação às parcelas vencidas anteriormente a 30/11/2007, bem como que a parte autora somente faz jus ao benefício até a data em que completou 21 (vinte e um) anos de idade. Não obstante tenha sido devidamente intimada, a parte autora deixou de apresentar réplica (fls. 208). Instadas as partes a requerer a produção de provas (fls. 209), decorreu *in albis* o prazo para manifestação da parte autora (fls. 209vº). Por sua vez, o INSS informou não ter provas a produzir (fls. 211). Apregoadas as partes a apresentar razões finais, a parte autora e o INSS manifestaram-se às fls. 214/215 e 217/226, respectivamente. Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a d. Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 228/230, manifestou-se pela improcedência da ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que a r. decisão rescindenda transitou em julgado em 09/02/2012, conforme certidão de fls. 177.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 17/05/2012, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição da r. decisão rescindenda que julgou improcedente o seu pedido de concessão de pensão por morte em decorrência do óbito do seu genitor, ao argumento da incidência de violação de lei, vez que havia nos autos originários início de prova material consistente em sentença homologatória de acordo na Justiça do Trabalho reconhecendo o vínculo empregatício do *de cujus* no período de 01/01/2000 a 31/03/2001, o que foi corroborado por depoimentos testemunhais.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgado, pode ser rescindida:

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de

recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art, 485, inc. V, do CPC).

Nestes termos, não assiste razão ao demandante quanto à alegada violação ao artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, o qual ora transcrevo:

"Art.55.O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

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

Verifica-se que a r. decisão rescindenda (fls. 159/162) enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados, julgando improcedente a demanda nos termos seguintes:

"(...)

*- A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do genitor.
- A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 04.04.01, consoante certidão de fls. 14, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.*

- Depreende-se da análise do art. 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o de cujus e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

- O artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela autora, cuja dependência em relação ao de cujus, na qualidade de filha menor à época do passamento é presumida (certidão de fls. 18).

- Contudo, no caso presente, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

- Em consulta ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, constata-se o falecido que manteve vínculos empregatícios em atividade urbana, nos períodos de 10.09.73 a 20.08.79; 03.09.79 a 13.10.81; 07.12.81 a 10.06.87; 01.02.88 a 30.08.90; e de 12.11.90 a 04.03.93 (fls. 97).

- Referida sentença, proferida pelo Juízo da Vara do Trabalho de Porto Ferreira/SP, não tem eficácia plena, porque marcada pela abstenção do Juízo da análise do mérito da prova.

- Ademais, cuida-se referida anotação na CTPS do falecido foi produzida em processo estranho à Justiça Federal e ao Direito Previdenciário.

- Se é certo, de acordo com o artigo 332 do Código de Processo Civil, que "Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa", também o é que a eficácia de prova produzida em feito diverso daquele em que litigam determinadas partes observa aspectos restritivos, consoante entendimento doutrinário:

"(...) A prova pode, ainda, ser emprestada, que é aquela já produzida noutro processo transportada sob forma de prova documental para um outro feito. A prova emprestada é pré-constituída e tem sempre o mesmo valor em todo e qualquer feito, como, v. g., uma escritura pública de compra e venda de imóvel. Entretanto, é emprestada a prova oral produzida num processo entre as mesmas partes e utilizada em outro estando em confronto os mesmos sujeitos.

A prova emprestada para ser transportada deve ter sido obtida sob 'contraditório'; isto é, as partes do processo em que ela vai ser utilizada devem ter participado também do processo de fabricação desse elemento de convicção no feito anterior. A prova emprestada, sem esse contraditório, tem valor relativo. (g. n.)

(...)"

"(...) Prova emprestada. A prova emprestada é aquela que, embora produzida em outro processo, se pretende produza efeitos no processo em questão. É válida e eficaz como documento e meio de prova, desde que reconhecida sua existência por sentença transitada em julgado (Bentham, Traité des preuves judiciaires, in 'Oeuvres', t. II, p. 367; Amaral Santos, Prova, v. I, n. 208, p. 352). A condição mais importante para que se dê validade e eficácia à prova emprestada é sua sujeição às pessoas dos litigantes, cuja consequência primordial é a obediência ao contraditório. Vê-se, portanto, que a prova emprestada do processo realizado entre terceiros é res inter alios e não produz nenhum efeito senão para aquelas partes (Nery, Princ., n. 28, pp. 190/92)." (g. n.)

"Provas emprestadas, conceito elaborado na doutrina e tribunais sem qualquer previsão legal específica, são

traslados da documentação da prova constituída em outro processo de natureza jurisdiccional.

Nem é prova emprestada a cópia de sentença proferida em outro processo, porque sentença não é prova: com ela, demonstra-se somente a existência de um precedente judiciário que pode até ser muito valioso e, no máximo, comprova-se que uma causa prejudicial já foi julgada, bem como o teor desse julgamento.

A eficácia da prova emprestada, até por sua excepcionalidade e atipicidade no sistema, sujeita-se a uma série de requisitos bastantes rigorosos e ligados à observância do princípio do contraditório. Em primeiro lugar, é obviamente indispensável que já no processo de origem essa garantia haja sido observada. Exige-se também que naquele processo tenha estado presente, como parte, o adversário daquele que pretenda aproveitar a prova ali realizada - porque do contrário esse sujeito estaria suportando a eficácia de uma prova de cuja formação não participou. (g. n.)

"(...) Tem-se como regra geral que a prova é criada para formar convencimento, dentro de determinado processo; porém, não são raros os casos em que ela é produzida em um processo e trasladada para outro. Temos, então, o que a doutrina e a jurisprudência chamam de prova emprestada que, nas palavras de Bentham, significa 'una prueba que ya sido juridicamente establecida, pero establecida en otra causa, de la cual se obtiene para aplicarla a la causa em cuestión'.

É evidente que não se pode negar valor e eficácia à prova emprestada. Contudo, deverá obedecer a certas condições para sua validade, conforme o sistema processual vigente, a saber:

- a) que a parte contra quem a prova é produzida deverá ter participado do contraditório na construção da prova;*
- b) que haja uma identidade entre os fatos do processo anterior com os fatos a serem provados;*
- c) que seja impossível ou difícil a reprodução da prova no processo em que se pretenda demonstrar a veracidade de uma alegação." (g. n.)*

- A propósito, ainda, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO URBANO. ACORDO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não serve como início de prova material acordo obtido em reclamatória trabalhista carente de acervo documental que comprove o vínculo empregatício, devendo a esse se atribuir valor probante equivalente à prova testemunhal.

2. Inviável a averbação, para fins previdenciários, do período pleiteado, uma vez que ausente início de prova material da relação de emprego.

3. Sucumbente a parte-autora, esta deve ser condenada em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), conforme a Lei 11.321, de 07-7-2006, observada a AJG." (TRF - 4ª Região, Sexta Turma, AC 200304010027520, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, v. u., DJ 05-06-2007)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA.

- A utilização da reclamatória trabalhista não é meio hábil para provar tempo de serviço, com vistas a assegurar direitos previdenciários, tanto mais quando não citado o Instituto para acompanhar o feito." (TRF - 4ª Região, AC 922.04.20411-7-SC, Rel. Juiz Doria Furquim, DJ 06-07-1994, p. 35.546)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INEFICIÊNCIA EM RELAÇÃO AO ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO DE DECISÃO TRABALHISTA QUE DETERMINA ANOTAÇÃO DE CTPS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A anotação na CTPS, determinada pela Justiça do Trabalho, não tem eficácia sobre o tempo de serviço para fins previdenciários, salvo se corroborada com razoável início de prova material." (TRF - 1ª Região, AMS 89.01.16995-9-MG, Rel. Juiz Hermenito Dourado, DJ 21-05-1992, p. 13544)

- Portanto, mesmo que haja identidade entre alguns dos fatos do processo anterior com os a serem provados na ação previdenciária, as demais circunstâncias não se afiguram presentes. Na lide acima mencionada a parte autora demandou contra específico ex-empregador e não há informação de que a autarquia federal tenha participado daquele feito, de modo que não se há de impor os efeitos da coisa julgada ali ocorrida, a terceiro, ente público, que não foi parte no processo.

- Sem trazer à baila, nestes autos, os documentos que teria juntado na reclamatória, o autor pretende contagem de tempo de serviço para fins previdenciários, sem participação do INSS no processo trabalhista, em evidente desvirtuamento da finalidade deste.

- Portanto, no presente caso, a sentença proferida, por si só, não produz efeitos e não se há falar em prova material incontestada, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício em todo o período de 01.01.00 a 31.03.01.

- Não se olvida a citação do INSS e a presença do procurador autárquico na audiência em que foi decretada a confissão ficta por revelia da reclamada, de modo não se há falar na admissão da aludida decisão como prova cabal do exercício da atividade laborativa, sob pena de malferimento dos princípios processuais.

- Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu

último vínculo empregatício apto a ser considerado, aos 04.03.93, e a data do falecimento, em 04.04.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 8 (oito) anos.

- O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente. Destaque-se que permaneceu por mais de oito anos sem efetuar recolhimentos ou desenvolver atividade vinculada à Previdência Social, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

- Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação.

- Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

- Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

- Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o de cujus não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

- Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO e À APELAÇÃO DO INSS, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais."

In casu, não houve o reconhecimento do direito à concessão do benefício postulado pela parte autora, única e

exclusivamente porque não restou comprovada a qualidade de segurado do *de cuius* (pai da requerente) em época próxima ao seu óbito.

Com efeito, não obstante a parte autora tenha instruído a ação originária com cópia de sentença homologatória de acordo celebrado na Justiça do Trabalho, reconhecendo o vínculo empregatício do *de cuius* junto à empresa Loja Duz Malaman no período de 01/01/2000 a 31/03/2001, a r. decisão rescindenda considerou que tal documento era insuficiente para demonstrar o aludido vínculo de trabalho, vez que não respaldado por outros elementos de convicção, não constituindo meio idôneo à comprovação da atividade laborativa.

De fato, a r. sentença proferida na Justiça de Trabalho não está fundada em início de prova material do aludido vínculo empregatício, mas tão-somente em depoimentos testemunhais, sendo fruto de um acordo entre o espólio do *de cuius* e a empresa em questão.

Deste modo, não padece de ilegalidade a decisão que, baseada na análise do conjunto probatório e na persuasão racional do julgador, conclui pelo não preenchimento das condições necessárias à concessão do benefício de pensão por morte, por considerar que a sentença proferida na Justiça do Trabalho somente pode servir como prova material do tempo de serviço quando fundada em elementos que atestem o exercício laboral no período que se pretende provar. Cumpre observar que tal entendimento é lastreado em ampla jurisprudência, a resultar na constatação de que se atribuiu à lei interpretação razoável.

Neste sentido, vale dizer que o posicionamento adotado pela r. decisão rescindenda é corroborado por farta jurisprudência do C.STJ e desta E. Corte, conforme demonstram os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO JUDICIAL COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL, QUANDO NÃO FUNDADA EM OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite a sentença homologatória de acordo trabalhista como início de prova material, para fins de reconhecimento de tempo de serviço, desde que fundada em elementos que atestem o exercício laboral no período alegado outras provas que corroborassem a alegação.

2. In casu, não estando a sentença trabalhista acompanhada de um conjunto fático-probatório, não pode ser reconhecida como início de prova material do exercício da atividade laborativa; ademais, inexistem quaisquer outros elementos probatórios nos autos da condição de segurado do *de cuius*, pelo que a concessão do benefício torna-se inviável.

3. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AgRg no AREsp 301546/PE, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 21/03/2014)

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

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

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

(STJ, AgRg no REsp 112885, Rel. Min. Felix Fischer, De 30/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTO INATACADO (SÚMULA 182/STJ). SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INVIABILIDADE (PRECEDENTES). REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando a matéria é devidamente enfrentada pelo julgador, que sobre ela emite pronunciamento de forma fundamentada.

2. Conforme entendimento pacificado, a via especial não se presta à apreciação de alegada ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão.

3. "O agravante deve atacar, expressamente, os argumentos lançados na decisão agravada, refutando todos os

óbices por ela levantados, sob pena de vê-la mantida" (Súmula 182/STJ).

4. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a sentença trabalhista somente pode ser utilizada no âmbito previdenciário quando fundada em elementos que demonstrem o direito que se pretende comprovar.

5. A análise das questões trazidas pelos recorrentes demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é impedido, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.

6. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 811508, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, De 31/08/2011)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. LIMITES DA DIVERGÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.

I - A controvérsia recai sobre a comprovação da qualidade de segurado do marido e pai dos autores, falecido em 30.05.2004, para viabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.

II - Vínculo empregatício, pretensamente cessado em 27.02.2004, foi registrado em CTPS por força de reclamatória trabalhista, em que restou homologado o acordo entre o espólio do falecido, representado pela esposa, e a pretensa empregadora. Não há notícia de início de prova material da alegada relação empregatícia, que não restou demonstrada por outro meio probatório, quer na demanda trabalhista, quer no presente feito.

III - Sentença homologatória da Justiça do Trabalho não comprova o labor do de cujus, de forma a permitir a incidência do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

IV - Afastado o registro, o último vínculo empregatício cessou em 01.04.1991 e o óbito ocorreu em 30.05.2004, ocasião em que o de cujus não ostentava mais a qualidade de segurado.

V - Não se aplicam as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios. Falecido contava com 45 (quarenta e cinco) anos de idade e esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 08 (oito) anos, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

VI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os autores não merece ser reconhecido.

VII - Embargos infringentes providos para prevalência do voto vencido." (g.n.)

(TRF 3ª Região, EI 2006.03.99.018898-0, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, De 09/05/2012)

Portanto, o que se pode concluir é que a interpretação dada pela r. decisão rescindenda encontra respaldo na jurisprudência, sendo, no mínimo controvertida nos tribunais a discussão sobre a comprovação do exercício de atividade laborativa mediante sentença homologatória de acordo trabalhista.

Assim, o ajuizamento da presente ação rescisória esbarra na Súmula 343 do C. STF, que estatui que "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Logo, o entendimento esposado pela r. decisão rescindendo não implicou violação ao artigo mencionado pela parte autora, vez que a pensão por morte deixou de ser concedida em razão da não comprovação da atividade laborativa por parte do *de cujus* em época próxima ao seu óbito, mediante as provas trazidas na ação originária. Assim, mostra-se descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, depreende-se que com a utilização da presente rescisória objetiva o demandante, em última análise, obter a revisão do julgado, para o fim de lhe ser assegurado o direito à concessão do benefício de pensão por morte, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Neste sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. HONORÁRIOS.

1. Os argumentos que sustentam a preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, serão com ele analisados.

2. A rescisão respaldada em erro de fato não admite a produção de novas provas para demonstrá-lo, pois o erro deve ser aferido a partir de atos ou documentos da causa originária, ou, no caso de violação de lei, a eventual ofensa deve ser constatada de plano, vedada a reabertura da instrução processual da ação subjacente.

3. No caso, discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido em lei.

4. Segundo a autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato, por ter ignorado a prova carreada aos autos originários, hábil a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

5. Não se entrevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.

6. A r. decisão rescindenda analisou o conjunto probatório e considerou-o insuficiente para justificar o direito pleiteado.

7. Alega a parte autora, ainda, ter a decisão rescindenda incorrido em violação aos artigos 55 e 143 da Lei n. 8.213/91, à vista da existência de provas idôneas a demonstrar o labor alegado e da desnecessidade do cumprimento simultâneo dos requisitos. Argui, outrossim, a ausência de fundamentação do decisum, em desacordo com as provas colacionadas.

8. Consoante § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço "só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento." E, nos termos do artigo 143 da mesma lei, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove "o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

9. A valoração das provas, na hipótese, observa o princípio do livre convencimento motivado.

10. O v. julgado rescindendo encontra-se fundamentado, tendo sido expostas as razões de decidir, com base no exame do conjunto probatório.

11. Ao considerar que a prova produzida na lide originária não demonstrou o exercício da atividade rural até o atendimento do requisito etário, adotou-se uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, a afastar a alegação de violação de lei.

12. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.

13. Ressalte-se estar atualmente consolidado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, que a pretensão da parte autora não poderia ser acolhida com fundamento na Lei n. 10.666/2003, conforme aresto proferido em incidente de uniformização.

14. Não demonstrada violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.

15. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

16. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita."

(TRF 3ª Região, AR 6040/SP, Processo nº 0010183-30.2008.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, I, CPC. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS.

1 - Dos argumentos da própria peça vestibular extrai-se que a prova à qual se imputa novidade já fora apresentada nos autos subjacentes. Logo se vê que o fundamento do pedido não é compatível com o aparecimento de um documento novo, aquele que, embora cronologicamente antigo, se encontrasse em lugar de difícil acesso, de forma que a parte não tivesse podido se valer dele.

2 - Não incorre em erro de fato o julgado que teria deixado de levar em consideração a possibilidade de extensão da qualificação de lavradores/pecuarista dos filhos e o genro, tese defendida apenas na inicial desta causa e que não é tranquila no âmbito desta Corte.

3 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

4 - O dissenso jurisprudencial levantado pela autora está na interpretação de uma lei infraconstitucional, o que não configura afronta à sua disposição literal, nem autoriza o reexame da questão, pela via da ação rescisória, com o propósito de fazer prevalecer entendimento mais favorável à sua tese.

5 - Preliminar de inépcia da inicial acolhida. Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, em relação ao pedido formulado com enfoque no inciso VII do art. 485 do CPC. Pedido rescisório apresentado com base nos incisos V e IX do referido dispositivo legal julgado improcedente."

(TRF 3ª Região, AR 4938/SP, Processo nº 0078170-54.2006.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. ACÓRDÃO QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL). AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FULCRO NOS INCISOS V, VII E IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Rejeitada a preliminar suscitada pelo réu. A existência ou não dos fundamentos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, se confundem com o mérito.

Não há que se falar em erro de fato, pois as provas documentais e testemunhais coletadas no feito originário foram devidamente apreciadas e formaram o posicionamento da Turma julgadora, que no caso decidiu pela improcedência do pedido da parte autora.

As alegações sobre a incapacidade laborativa da autora, abordadas apenas em sede desta rescisória, são irrelevantes ao deslinde da questão, primeiro porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, restaram prejudicadas pela ausência de prova de qualquer labor rural da autora.

O v. acórdão não incorreu em violação de lei como sustenta a parte autora.

A documentação dita "nova" não enseja a rescisão do v. acórdão. Indubitável que a parte autora requer a reapreciação da causa, inadmissível em sede de ação rescisória, para obter a aposentadoria por idade. Os documentos emitidos nos anos de 2005 e 2006 não existiam ao tempo da r. sentença e prolação do v. acórdão rescindendo. Assim essa documentação não se presta a modificar o r. julgado.

Improcedência da ação rescisória. Sem condenação da autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita."

(TRF 3ª Região, AR 5257/SP, Processo nº 0025394-43.2007.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 09/01/2012)

A par das considerações, não se concretizou a hipótese de rescisão prevista art. 485, V, do CPC, sendo medida de rigor a improcedência da ação rescisória.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016649-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016649-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : AMELIA RUBIRA WOTH
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES
No. ORIG. : 2007.03.99.033449-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 493 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 199 do regimento interno desta Corte.
2. Após, ao Ministério Público Federal.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027714-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027714-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ANTONIO JOAQUIM DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00100315720084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Agravo regimental interposto de decisão monocrática terminativa, por mim proferida, nos termos do art. 285-A do CPC, nos seguintes termos:

"DECISÃO

O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) ajuizou esta ação rescisória (com pedido de antecipação dos efeitos da tutela) contra Antônio Joaquim da Silva, visando desconstituir decisão proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC (fls. 464/468), que deu parcial provimento à apelação da parte autora para determinar a inclusão, na contagem de tempo de serviço, das competências de 10/1976 a 12/1976 e mês 03/1977, posto que foram recolhidas em época própria, totalizando o autor 29 anos, 01 mês e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, e 33 anos, 10 meses e 10 dias até 31.10.2003, última contribuição vertida, e deu parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial para fixar o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios na data da prolação da sentença; deu, ainda, parcial provimento à remessa oficial para determinar o cálculo da renda mensal inicial do benefício e aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 29, I, da Lei 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99. E quanto aos juros de mora, o julgado assim dispôs:

"Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que o "Art. 5º da lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º - F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, DJe 02.08.2010)." (fls. 466, vº).

A decisão que se pretende rescindir tem o seguinte teor:

"Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para considerar válidos os recolhimentos efetuados na condição de contribuinte individual e os contratos de trabalho anotados em carteira profissional, totalizando 33 anos, 06 meses e 02 dias de tempo de serviço. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 12.11.2003, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios de 15% do valor total da condenação. Sem custas. Concedida a antecipação de tutela para imediata implantação do benefício.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença requerendo, em síntese, seja determinado que o réu efetue o cálculo do valor da indenização devida pelo apelante referente às competências de 04/1976 a 03/1977, de 09/1978 a 12/1979, e 01/1984 a 03/1985 e 07/2003, nos termos do art.45-A da Lei 8.212/91 e do art.154 do Decreto

3.048/99, em que exerceu a atividade de autônomo e empresário, ou que seja, compensados, em fase de execução de sentença, os valores devidos a título da indenização das contribuições, e que se condene o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com inclusão dos aludidos períodos, e demais consectários legais, inclusive honorários advocatícios de 15% das prestações devidas até a data do acórdão.

Por seu turno, pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que a concessão da antecipação de tutela causará lesão grave e de difícil reparação ao apelante, pois o apelado não será capaz de restituir ao erário público a quantia que receber, tendo em vista sua hipossuficiência. Sustenta que as anotações em carteira profissional constituem prova relativa de validade, podendo ser exigida a complementação de documentos nos termos do art. 55, §3º da Lei 8.213/91 e art. 19 e art. 29-A, ambos do Decreto 3.048/99; que a contagem efetuada pelo INSS é mera simulação do tempo de serviço, e que já existia controvérsia administrativa sobre alguns dos períodos ali indicados, e que excluídos os períodos impugnados não preenche o autor os requisitos para a concessão do benefício vindicado. Subsidiariamente, requer a aplicação do percentual de 0,5%, a título de juros de mora, conforme prevê o art. 45-A da Lei 8.212/91, e a redução dos honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 5% das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Conforme dados do CNIS, ora anexado, houve a implantação do benefício em cumprimento à decisão judicial. Após breve relatório, passo a decidir.

Da tutela antecipada Não subsistem os argumentos expendidos pelo réu quanto à concessão da tutela antecipada em primeira instância, tendo em vista que o art. 273 c.c 461 do Código de Processo Civil, impõe a antecipação da tutela, de ofício, nos casos de provimento favorável à parte autora.

Do mérito Busca o autor, nascido em 30.07.1947, a inclusão dos períodos de 04/1976 a 03/1977, de 09/1978 a 12/1979, de 01/1984 a 03/1985 e 07/2003, em que exerceu a atividade de autônomo e empresário, com posterior compensação do débito, e concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar 12.11.2003, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente, quando se trata de vínculos anteriores à década de 70, período que, de regra, não constam do aludido cadastro governamental.

No caso dos autos, a CTPS emitida em 10.01.1966 (doc. 92/103) é contemporânea aos vínculos nela anotados, não havendo sinais de rasura ou contrafações, e não se aventou na instância administrativa qualquer irregularidade. Assim, mantidos os termos da sentença que considerou a validade de tais contratos de trabalho.

Da petição inicial e do processo administrativo (fl. 67/75), se constata que o ponto controvertido do feito cinge-se ao débito relativo às competências de 04/1976 a 03/1977, 04/1976 a 03/1977, de 09/1978 a 12/1979, de 01/1984 a 03/1985 e mês 07/2003, em que o autor exerceu a atividade de empresário e autônomo. Em sede administrativa, o INSS emitiu "carta de exigência ao segurado", requerendo sua manifestação pelo interesse de recolher as respectivas contribuições, e se optasse por não as recolher, manifestasse expressamente a opção pela aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional (fl. 78/79). Na ausência de expressa manifestação da parte autora (fl. 82), o INSS indeferiu o pedido de aposentadoria por tempo de serviço (fl. 83/84).

Os contratos sociais apresentados no processo administrativo (fl. 25/44) comprovam a condição de empresário. Assim, a questão da condição de contribuinte individual do autor no período assinalado é incontroversa, inclusive na seara administrativa.

Cumpre ressaltar que o empresário e o autônomo, segurados obrigatórios da Previdência Social, atual contribuinte individual, estão obrigados, por iniciativa própria, ao recolhimento das contribuições previdenciárias, a teor do disposto no art. 79, III, da Lei 3.807/60, dispositivo sempre repetido nas legislações subsequentes, inclusive no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, confira-se julgado proferido por esta Corte que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO EMPRESÁRIO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES COM ATRASO.(...) III - A contagem do tempo de serviço de segurado empresário e autônomo, diversamente do que ocorre com o segurado empregado, é condicionada ao recolhimento das respectivas contribuições, mesmo que a título de indenização das contribuições em atraso relativas a período de trabalho reconhecido em ação judicial, hipótese em que não são contadas para fins de carência, nos termos da legislação específica (artigo 27, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e artigo 45, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.212/91, bem como artigo 39 do Decreto nº 2.172, de 05.03.97). Precedentes. IV - Recurso improvido. (grifo nosso) (AC nº 2000.61.14.005125-0/SP; 2ª Turma; Rel. Juiz Conv. Souza Ribeiro; julg. 25.06.2002; DJU 09.10.2002; pág. 423).

Por sua vez, o parágrafo primeiro do art. 45 da Lei 8.212/91, é claro ao dispor sobre a necessidade de prova dos recolhimentos para fins de concessão de benefício de previdenciário:

§1º Para comprovar o exercício de atividade remunerada, com vistas à concessão de benefícios, será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das correspondentes contribuições.

No mesmo sentido, o §2º do art. 122 do Decreto 3.048/99 ao dispor que "para fins de concessão de benefício constante das alíneas "a" a "e" e "h" do inciso I do art. 25 não se admite o parcelamento de débito". Dessa forma, somente podem ser incluídos na contagem de tempo de serviço, para fins de concessão de benefício previdenciário, os períodos previamente indenizados, visto que os requisitos para a aposentação devem estar comprovados no ato concessório do benefício.

Ressalte-se, apenas, que não há interesse de agir no que se refere ao recolhimento das competências de 04/1976 a 09/1976, vez que no período manteve vínculo empregatício, perante a empresa Viação Canaã S/A (19.04.1976 a 07.07.1976) e Transportadora Imataca Ltda (15.07.1976 a 11.09.1976), inclusive tendo o INSS feito a inclusão de tais períodos na contagem de tempo de serviço à fl.73/75. De igual forma, podem ser regularmente incluídos na contagem de tempo de serviço, o período de 10/1976 a 12/1976 e mês 03/1977, vez que conforme dados do CNIS - Microfichas (fl.49), houve recolhimento em época própria.

Assim, uma vez que não foram previamente pagos os débitos relativos às competências de 01/1977 a 02/1977, de 09/1978 a 12/1979, de 01/1984 a 03/1985 e 07/2003, correta a decisão da autarquia previdenciária que não incluiu tais períodos na contagem de tempo de serviço.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Da contagem administrativa de fl.73/75, verifica-se que o INSS incluiu apenas os períodos para os quais houve efetivo recolhimento, todavia, incorreu em erro ao não incluir as competências dos meses de 10/1976 a 12/1976 e mês 03/1977, regularmente recolhidas (microfichas de fl.49). Embora incluídas as competências de 10/1976 a 12/1976 e 03/1977, não afetará de forma significativa o tempo de serviço, portanto, sem influência na renda mensal do benefício.

Com efeito, somados os vínculos em CTPS e os recolhimentos (fl.49, fl.73/75 e fl.92/95), o autor totalizou 29 anos, 01 mês e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos, 10 meses e 10 dias até 31.10.2003, data da última contribuição vertida, conforme contagem anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, uma vez que o autor, nascido em 30.07.1947, contava com 56 anos de idade na data do requerimento administrativo (12.11.2003), faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, vez que cumpriu os requisitos legais após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (12.11.2003; fl.18), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, vez que naquela oportunidade apresentou os documentos comprobatórios.

Não incide prescrição quinquenal, pois não transcorreu prazo superior a cinco anos entre o indeferimento do pedido administrativo (04.04.2006; fl.252) e o ajuizamento da ação (17.04.2007).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15%, pois atende ao contido no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar a inclusão, na contagem de tempo de serviço, das competências de 10/1976 a 12/1976 e mês 03/1977, posto que foram recolhidas em época própria, totalizando o autor 29 anos, 01 mês e 23 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos, 10 meses e 10 dias até 31.10.2003, última

contribuição vertida, e dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial para fixar o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios na data da prolação da sentença. Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial para determinar o cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação da Lei 9.876/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores pagos em antecipação de tutela. Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara do origem.

Intimem-se. (fls. 464/468).

Alega o autor que a decisão rescindenda foi proferida em março de 2011, quando já estava em vigor a Lei 11.960/2009, que, ao dar nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/1997, preceituou que "Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança", razão pela qual deveria ter sido aplicado ao caso subjacente a correção monetária com base na variação mensal da TR (taxa referencial) e juros com taxa de 0,5% ao mês.

Cita precedentes jurisprudenciais deste Tribunal e do STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela para obstar o prosseguimento da execução do julgado rescindendo. Assim, com fundamento no art. 485, V, do CPC, pede o reconhecimento da violação a literal disposição do art. 5º da Lei 11.960/2009, rescindindo-se o julgado anterior, com a prolação de nova decisão em substituição, decretando-se a improcedência do feito, condenando-se o réu no pagamento da sucumbência e demais cominações.

É o relatório. Decido.

A ação rescisória é tempestiva, uma vez que ajuizada em 18.09.2012, tendo a decisão rescindenda transitado em julgado em 25.04.2011, conforme cópia da certidão de fls. 471.

Pretende o autor a rescisão da decisão proferida em sede de apelação na parte que dispôs sobre os juros moratórios. Aduz que o julgado violou o art. 5º da Lei 11.960/2009, que alterou os critério de cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º - F da Lei 9.494/97, pois entendeu não incidir essa norma sobre processos já em andamento, em face de sua natureza instrumental material. Sustenta que é firme a jurisprudência no sentido da aplicabilidade imediata da Lei 11.960/2009, sendo de rigor a aplicação, a partir de 07/2009 (a lei entrou em vigor na data da publicação no DOU de 30.06.2010) a correção monetária com base na variação mensal da TR (taxa referencial) e juros com taxa de 05% ao mês.

Aplico o disposto no art. 285-A do CPC:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada." (Incluído pela Lei nº 11.277, de 2006)."

Nos dizeres de NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY (Código de Processo Civil e Legislação Extravagante, 10ª ed., São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2007, pg. 555) "A norma comentada é medida de celeridade (CF 5º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."

Nos autos da Ação Rescisória nº 2009.03.00.027503-8, em sede de agravo regimental julgado em 26/08/2010, de relatoria da Des. Federal VERA JUCOVSKY, esta Terceira Seção se posicionou, por unanimidade, pela viabilidade de apreciação do mérito da questão em decisão monocrática terminativa, se reiteradas as decisões do colegiado desacolhendo o pedido posto na rescisória.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. NÃO OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. RECURSO DESPROVIDO.

- Rejeitada a matéria preliminar arguida pela autarquia, de ausência de documento essencial.

- Não há óbice à aplicação do art. 285-A do CPC em ações de competência originária dos Tribunais, desde que satisfeitas todas as exigências legais inerentes à espécie.

- A ocorrência ou não, na hipótese dos autos, da circunstância prevista no inc. IX do art. 485 do Código Processual Civil consubstancia tema de direito, a permitir o julgamento da causa pelo art. 285-A do CPC.

Improcedência do pedido rescisório.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo regimental desprovido."

O pedido de rescisão improcede.

A ação rescisória não é recurso.

Seu objetivo não é rescindir qualquer julgado, mas somente aquele que incida numa das hipóteses do art. 485 do CPC. O mero inconformismo da parte, por reputar injusta uma decisão, não é causa hábil a ensejar a rescindibilidade desta mesma decisão.

Nesse sentido, é tranqüila a jurisprudência desta Terceira Seção:

"AÇÃO RESCISÓRIA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PEDIDO RESCISÓRIO EMBASADO NO ARTIGO 485, INCISOS V e IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

...

7- Em nome da segurança jurídica, não se pode simplesmente rescindir uma decisão acobertada pelo manto da coisa julgada por mero inconformismo das partes. Na situação em apreço, inquestionável que a autora pretende o reexame da causa, o que não se coaduna com a via excepcional da ação rescisória. Tanto é que parte das razões da exordial se sustenta no voto-vista vencido, sem destacar circunstâncias relevantes aptas a desconstituir o r. julgado.

8- Ainda que se reconhecesse o preenchimento da carência exigida à obtenção do benefício previdenciário, a questão da condição física da autora para o exercício da atividade laboral é controversa.

9 - Ação rescisória improcedente.

(AR 2006.03.00.089646-9/SP, Rel. DES. FED. LEIDE PÓLO, j. 25-11-2010, unânime).

AÇÃO RESCISÓRIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - PEDIDO RESCISÓRIO FUNDADO NO ARTIGO 485, INCISO IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INOCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

...

- No v. acórdão rescindendo houve a apreciação de toda a prova com análise da prova documental e detalhada verificação da prova testemunhal em confronto com os documentos da autora, evidência essa que obsta o reconhecimento do "erro de fato".

- Em nome da segurança jurídica, não se pode simplesmente rescindir uma decisão acobertada pelo manto da coisa julgada por mero inconformismo das partes. Na situação em apreço, inquestionável que a autora pretende o reexame da causa, o que não se coaduna com a via excepcional da ação rescisória.

...

- Ação rescisória improcedente.

(AR 1999.03.00.006436-6/SP, Rel. DES. FED. LEIDE PÓLO, j. 12-08-2010, unânime)"

O pedido desta ação rescisória está fundado no disposto no art. 485, V, do CPC (violação a literal disposição de lei). A propósito, trago a lição de Fredie Diddier:

"Sem embargo dessas circunstâncias - em que se desnuda a definição da expressão "violar literal disposição de lei" parece ainda prevalecer o entendimento, segundo o qual só haverá "violação a literal disposição de lei", somente houve "uma única interpretação predominantemente aceita. Incabível, portanto, a ação rescisória com base no inc. V, do art. 485, quando se trata de interpretação controvertida, ou seja, quando a lei tenha sido objeto de mais de uma interpretação aceitável". O que se alega é que "ao qualificar a violação com o adjetivo literal, o legislador certamente quis, de algum modo, especificar o conceito, limitar sua abrangência. Não é toda e qualquer violação à lei que pode comprometer a coisa julgada, dando ensejo à ação rescisória Tradicionalmente, entende-se que violar literal disposição de lei equivale a conferir-lhe uma interpretação equivocada de maneira aberrante, evidente, que salta aos olhos, não havendo tal violação literal, se a interpretação for razoável ou se havia, à época da decisão rescindenda, polêmica ou divergência jurisprudencial. Sob essa perspectiva, foi editado o enunciado n. 343 da súmula do STF, de cujo teor se extrai a seguinte dicção "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais". (Curso de Direito Processual Civil, volume 3, 9ª Edição, pág. 407).

Dessa forma, para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, tenha viabilidade, é imprescindível que a interpretação dada pela decisão que se pretenda rescindir represente ofensa manifesta ao texto legal, excluindo-se dessa possibilidade os casos em que o decisum rescindendo elege uma dentre várias interpretações igualmente plausíveis, mesmo que não seja a que prevaleceu. Nesse sentido, o precedente do STJ:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO RESCISÓRIA. DESAPROPRIAÇÃO PARA FIM DE REFORMA AGRÁRIA. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INCLUSÃO DE ÁREA URBANA. LOTEAMENTO APROVADO PELA PREFEITURA MUNICIPAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSIÇÃO DE LEI. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 343/STF. REVISÃO DE FATOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A violação da lei que autoriza a ação rescisória é aquela que consubstancia desprezo pelo sistema de normas no julgado rescindendo. Inviável o debate sobre a justiça e o acerto da decisão com a pretensão de dar à ação rescisória natureza de recurso não previsto no ordenamento jurídico nacional. 2. A jurisprudência desta Corte já assentou que "para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, prospere, é necessário que a interpretação dada pelo decisum rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece prosperar, sob pena de tornar-se recurso com prazo de interposição de dois anos" (REsp 9086/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, Sexta Turma, DJ 5.8.1996). 3. Incidência da Súmula 343 do STF: "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais". (...)(STJ. EAR 3971/GO - Rel.: Min.

Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 20.09.2011).

Na hipótese dos autos, o capítulo da decisão que se pretende rescindir refere-se à aplicação dos juros moratórios aos débitos da autarquia previdenciária, conforme alteração trazida pela Lei 11.960/2009.

Nesse ponto, a decisão rescindenda, proferida pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Sérgio Nascimento, foi redigida nos seguintes termos:

"Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Destaco que "art. 5º da Lei 11.969/2009, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir em processos já em andamento (STJ, AgRg nos Edcl no RESP 1136266/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 17.06.2010, DJe 02.08.2010). Como se pode notar, o julgado adotou orientação segundo a qual a referida norma possui natureza processual e material, razão por que não poderia ser aplicada a casos em andamento quando de sua edição.

Todavia, quando da prolação da decisão rescindenda, existia séria controvérsia jurisprudencial em torno da aplicação temporal do disposto na Lei 11.960/2009.

Cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. CABIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. URP. ABRIL/MAIO DE 1988. NÃO CUMULATIVIDADE. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. NÃO INCIDÊNCIA.

- Não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.

- Em se tratando de prestações de trato sucessivo, o fundo de direito não é atingido pela prescrição quinquenal. Aplicação da Súmula 85 do STJ.

- O artigo 5º da Lei nº 11.960 /09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material, não podendo incidir sobre processos já em andamento.

Precedentes do STJ.

- Súmula 671 do STF. Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento.

- Agravo legal da União parcialmente provido para que fique expressamente consignado que o pagamento concernente à URP de abril/maio de 1988 deve ser feito de forma não cumulativa (TRF 3 - Proc. nº 95.03.003850-2/SP - PRIMEIRA TURMA - Rel. Desembargador Federal José Lunardelli - e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2011 PÁGINA: 216)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO DE APLICAÇÃO. REFORMATIO IN PEJUS. INCIDÊNCIA NO PROCESSO. 1. Constitui reformatio in pejus, em sede de remessa necessária, o estabelecimento da taxa de juros no juízo recursal se a sentença fixou a taxa expressamente. 2. Não se pode pretender a aplicação do novo critério de correção monetária e juros moratórios instituído pelo art. 5º, da Lei nº 11.960, de 29/06/2009 aos feitos já em curso à época de sua edição, pois, a referida norma tem natureza instrumental e com reflexos na esfera jurídico-material das partes. 3. Agravo interno provido parcialmente. (TRF 2 - AC - APELAÇÃO CIVEL - Proc. nº 2011.02.01.000044-0 (507638) - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA - Rel. Desembargadora Federal Liliane Roriz, -DJF2R - Data: 05/07/2011 - Página: 48)".

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei nº 9.494/97. Precedentes deste e. STJ. II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento. Precedente: AgRg no Resp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg nos Edcl no Resp 1136266 / SP - QUINTA TURMA - Rel. Felix Fischer, DJe 02/08/2010).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - AgRg no Resp 1062441 / SP - SEXTA

TURMA - Rel. Og Fernandes - DJe 10/05/2010)."

Na mesma época, em sentido contrário, ou seja, pela aplicabilidade imediata do novo diploma, por ter caráter exclusivamente instrumental, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA MATERIAL SATISFATÓRIA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. I - Aposentadoria por idade do trabalhador urbano, prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Segundo o inciso II do art. 24, a carência é de 180 contribuições mensais, aplicando -se, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma. II - Superveniência da Lei nº 10.666/2003, consolidando o direito dos segurados à aposentadoria por idade, independente da perda da qualidade de segurado, aplicada à espécie a teor do art. 462 do CPC. III - Completada a idade em 13.04.1999, os documentos carreados aos autos (CTPS e carnês de recolhimentos previdenciários) comprovam a atividade urbana da autora, por 12 anos, 02 meses e 07 dias. Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (108 meses). IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (27.09.2007), momento em que a Autora tomou ciência do pleito. V - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. VI - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. VII - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. VIII - Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, impõe-se a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício. IX - Apelo da autora parcialmente provido. X - Sentença reformada." (TRF3 - AC - Apelação Cível - Proc. nº 0021973-84.2008.4.03.9999 (1309582) - OITAVA TURMA - Rel.: Desembargadora Federal Marianina Galante - e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2010 PÁGINA: 1175)."

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. I - A questão em debate consiste em saber se o autor faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. II - A Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos. III - Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). IV - Laudo médico pericial, datado de 30.05.2009, indica que do exame clínico dermatológico pode-se extrair que estão presentes placas eritêmato-escamosas difusas em couro cabeludo, tronco, membros superiores e membros inferiores, bem como, eritema difuso em todo corpo, principalmente na face, e ainda, placas hiperkeratóticas de cor amarelada em regiões palmares e plantares, com comprometimentos nas unhas e hiperqueratose subungueal. Conclui que o periciando apresenta quadro característico de "psoríase", apesar da patologia ter uma evolução crônica, se o periciando aderir há um tratamento poderá lhe proporcionar melhor qualidade de vida e manter suas atividades laborativas, não como pedreiro, pois o cimento e outros produtos químicos podem agravar as lesões, mas em outras atividades. Considera que a psoríase não é incapacitante. V - Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. VI - Estudo social, datado de 31.10.2008, informa que o requerente reside com a esposa e três filhos em fase de formação escolar, núcleo familiar de cinco pessoas. Destaca que a renda advém do benefício assistencial que o requerente vem recebendo, bem como de um salário-mínimo auferido pela esposa, que é faxineira. A residência é composta por três cômodos cedidos pela genitora do autor. VII - Decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, considerando que o núcleo familiar é composto por cinco pessoas, que residem em cômodos cedidos, com renda mínima, que advém do labor da esposa do requerente. VIII - Apesar do laudo pericial indicar que a moléstia do

autor não o incapacita para o exercício de atividade laborativa, deixa claro que não pode exercer a atividade de pedreiro, que exercia até então.

IX - Resta presumida a dificuldade de recolocação do requerente em mercado de trabalho competitivo, considerando seu baixo nível cultural associado à patologia da qual é portador X - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado, de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na decisão os motivos que lhe formaram o convencimento. XI - Consolidado este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XII - Termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da tutela antecipada (24.10.2007), considerando que, para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, da condição de miserabilidade em que vive a requerente, não podendo ser utilizados, portanto, os mesmos critérios da aposentadoria por invalidez, como pretende a Autarquia. Destaco que em casos semelhantes já fixei tal termo na data da citação (19.12.2007), neste caso, contudo, excepcionalmente, mantenho-o conforme fixado na r. sentença, considerando que já se consumou o pagamento, e ainda, a tutela foi concedida apenas dois meses antes da citação. XIII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), considerando que a situação de incapacidade é temporária. XIV - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - A verba honorária, de acordo com a orientação já pacificada nesta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ). XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício. XIX - Recurso da Autarquia improvido. (TRF3 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - Proc. nº 0003870-58.2010.4.03.9999 (1484772) - Oitava Turma - Rel.: Desembargadora Federal Marianina Galante - DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2010 PÁGINA: 987).

Logo, da leitura dos citados julgados, tira-se que, em torno da matéria envolvida no presente litígio, havia, na data em que proferida a decisão rescindenda, séria divergência jurisprudencial acerca do tema em exame, circunstância que atrai a aplicação da Súmula 343 do STF, segundo a qual não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

Nesse sentido, a jurisprudência da Terceira Seção Especializada deste Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DOS ARTS. 557 E 275-A, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 3º, § 1º, LEI 10.666/2003. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. PEDIDO RESCISÓRIO COM FULCRO NO INCISO V (VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI) DO ART. 485 DO CPC. INOCORRÊNCIA DE LITERAL VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Consoante entendimento consolidado nesta E. Seção, em sede de agravo previsto no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

II - As disposições do art. 285-A, e do art. 557, ambos do CPC, são aplicáveis às ações rescisórias julgadas improcedentes monocraticamente (porque fadadas ao insucesso), pois esses preceitos legais possibilitam a celeridade e a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo iter procedimental, em respeito à garantia fundamental da duração razoável do processo prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Precedentes: AR 0002367.89.2011.4.03.0000, julg. 08.02.2011 - Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky; AR 0000490-17.2011.4.03.0000, julg. 09.02.2011, Relª. Desª. Federal Marisa Santos, e AR 0029430-26.2010.4.03.0000, julg. 24.09.2010, Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky).

III - Se a parte autora busca, em última análise, emprestar à ação rescisória verdadeira natureza recursal, com o objetivo de ver reformada decisão acobertada pela imutabilidade da coisa julgada, mediante nova análise interpretativa das disposições legais que entende aplicáveis à espécie, há que incidir na espécie o enunciado da Súmula nº 343, do C. Supremo Tribunal Federal, que obsta o acolhimento de ações rescisórias nos casos em que seja evidente a ausência de violação a literal disposição de lei.

IV - No presente caso, é aplicável o contido na Súmula 343 do E. STF uma vez que, não se tratando de tema constitucional, há importante divergência jurisprudencial quanto ao tema de mérito da ação rescisória. No tocante à interpretação judicial do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 ("Art. 3º A perda da qualidade de

segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial. § 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."), há precedentes da 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no sentido da irrelevância da manutenção da condição de segurado como pressuposto para a concessão de aposentadoria por idade, o que pressupõe a ausência de simultaneidade no preenchimento dos requisitos da idade e da carência necessários ao deferimento do benefício. Não obstante, o mesmo Superior Tribunal de Justiça, há concomitantes julgados da 5ª e 6ª Turmas no tocante à obediência ao cumprimento da exigência posta no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, de prestação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria por idade aludida no dispositivo legal em comento. V - Na verdade, o tema a respeito do preenchimento simultâneo dos quesitos (1) idade, (2) manutenção da qualidade de segurado trabalhador rural à época do requerimento ou do implemento da idade e (3) comprovação do tempo de atividade rural em período equivalente ao da carência tem suscitado muita controvérsia na jurisprudência deste E.TRF e dos demais tribunais regionais. Há julgados que se inclinam pelo cumprimento dos três quesitos simultaneamente, seja à época do requerimento, seja à do implemento do quesito idade, como outros que não exigem a simultaneidade. Em face, pois, de tal dissensão, a matéria sub judice tem interpretação controvertida nos tribunais, a impossibilitar o sucesso deste feito rescisório, a teor do que reza o enunciado da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal.

VI - Agravo Regimental a que se nega provimento."

(TRF 3 - Proc. nº 0027242-82.2010.4.03.0000- 3ª SEÇÃO - REL. : JUIZ FED. CONV. CARLOS FRANCISCO - e - DJF 3 - Judicial 1 - 15.04.2011, p. 30). Grifei.

Ante o exposto, nos termos do art. 285-A do CPC, julgo improcedente o pedido. Sem verba honorária, em face da inocorrência de citação.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2012."

(fls. 548/557)

A autarquia sustenta que o tema trazido a debate não permite o julgamento apenas pelo relator, bem como não admite a aplicação do disposto no art. 285-A do CPC, uma vez que "*não restou demonstrado ter sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, o que, por si só, afastaria a incidência da regra em comento no presente caso.*" Requer, assim, a declaração de nulidade da decisão com a determinação do regular processamento do feito.

Repisa as razões explicitadas na petição inicial da rescisória, sustentando que não se aplica ao caso concreto o disposto na Súmula 343 do STF, uma vez que o tema debatido é de natureza constitucional. Finalmente, reafirma a necessidade da rescisão do julgado proferido na ação subjacente, tendo em vista a violação literal da Lei 11.960/2009.

Assim, pede a reconsideração da decisão, com o processamento da demanda, ou que o feito seja submetido à apreciação desta Seção.

Melhor refletindo sobre o tema, e consultando a antiga jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, verifico que a autarquia, de fato, tem razão.

Reconsidero, portanto, a decisão de fls. 548/557.

A autarquia sustenta que o julgado incidiu em violação à literal disposição do art. 5º da Lei 11.960/09, que estatuiu o seguinte:

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

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

De modo que, como referida lei entrou em vigor na data de sua publicação (30-06-2009), desde então, as parcelas vencidas deveriam ser atualizadas monetariamente pelos "*índices oficiais de remuneração básica da caderneta de*

poupança" e os juros moratórios deveriam obedecer à mesma taxa dos "juros aplicados à caderneta de poupança".

Assim, pede a rescisão parcial do julgado e, em novo julgamento, que, a partir da vigência da Lei 11.960/09, as parcelas vencidas sejam atualizadas monetariamente pelos "índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança" e os juros moratórios obedeam à mesma taxa dos "juros aplicados à caderneta de poupança".

Pede, ainda, a antecipação da tutela para suspender a execução do julgado até o julgamento final desta demanda.

Consoante dispõe o art. 489 do CPC, na redação da Lei 11.280/2006, "O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela".

Razão assiste, parcialmente, ao INSS.

De fato, desde a antiga ordem constitucional, o STF - a quem compete a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional - tem posicionamento firme no sentido de que a lei é aplicável a partir da sua vigência.

Em 1981, o tema veio a debate com a edição da Lei 6899, de 08-04-1981, que determinava a aplicação da correção monetária nos débitos oriundos de decisão judicial.

Dizia a referida lei:

"Art. 1º - A correção monetária incide sobre qualquer débito resultante de decisão judicial, inclusive sobre custas e honorários advocatícios.

§ 1º - Nas execuções de títulos de dívida líquida e certa, a correção será calculada a contar do respectivo vencimento.

§ 2º - Nos demais casos, o cálculo far-se-á a partir do ajuizamento da ação.

Art. 2º - O Poder Executivo, no prazo de 60 (sessenta) dias, regulamentará a forma pela qual será efetuado o cálculo da correção monetária.

Art. 3º - O disposto nesta Lei aplica-se a todas as causas pendentes de julgamento.

Art. 4º - Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 5º - Revogam-se as disposições em contrário."

Tal como na demanda originária, sustentava-se que a lei só poderia incidir nos processos ajuizados após a sua vigência.

O Pleno do STF, então, decidiu que a norma colhia os processos em curso, incidindo, a correção monetária, a partir da vigência da nova lei, mas sem considerar o período anterior à sua vigência.

Alguns exemplos:

Correção monetária do débito resultante de decisão judicial. A Lei 6899/81 tem aplicação aos processos pendentes, mas o cálculo da CM não pode considerar o período anterior ao início de sua vigência.

(Pleno, Rel. Min. Xavier de Albuquerque, AgRg na Execução na AR 723, j. 18-11-1981)

Correção monetária de débito resultante de decisão judicial. A Lei nº 6.899, de 8.4.81 tem aplicação aos processos pendentes, mas o cálculo da correção monetária não pode considerar o período anterior ao início de sua vigência.

(Pleno, Rel. Min. Xavier de Albuquerque, AgRg na Execução na AR 948, j. 09-09-1981)

A controvérsia voltou a se acender por ocasião da edição do DL 2322/87 (de 26-02-1987), que tratava dos cálculos dos débitos trabalhistas, cujo teor, na parte que interessa, dizia o seguinte:

"Art. 3º - Sobre a correção monetária dos créditos trabalhistas, de que trata o Decreto-lei nº 75, de 21 de novembro de 1966 e legislação posterior, incidirão juros, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, capitalizados mensalmente.

§ 1º - Nas decisões da Justiça do Trabalho, a correção monetária será calculada pela variação nominal da Obrigação do Tesouro Nacional - OTN, observado, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do artigo 6º do Decreto-lei nº 2.284, de 10 de março de 1986, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-lei nº 2.311, de 23 de dezembro de 1986.

§ 2º Aplicam-se aos processos em curso as disposições deste artigo.

...

Art. 5º Este decreto-lei entrará em vigor na data de sua publicação."

Tal como os débitos previdenciários, os débitos trabalhistas recebiam juros moratórios de meio por cento ao mês, como determinava o antigo Código Civil.

Com a nova norma, os juros passariam a ser calculados à base de um por cento ao mês, e de forma capitalizada.

Novamente, o STF voltou a afirmar a incidência imediata da lei nova, a partir de sua vigência:

"Juros e correção monetária dos créditos trabalhistas nos processos em curso.

Incidência Imediata, não porém retroativa, do disposto no Decreto-Lei 2322/87.

Precedente do STF: RE 135.193 (RTJ 147/673)

Recurso extraordinário provido, por ofensa ao disposto no art. 5º, XXXVI, da Constituição."

(1ª Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, RE 141.445, j. 26-09-1995)

"CONSTITUCIONAL. TRABALHO. PROCESSO TRABALHISTA. JUROS DE MORA: DECRETO-LEI Nº 2322, DE 26.02.87. PROCESSOS EM CURSO: INCIDÊNCIA.

I - O Decreto-lei nº 2322, de 26.02.87, que contém norma processual, aplica-se aos processos em curso, conforme, aliás, determinado no § 2º do seu art. 3º. Ele não se aplicaria, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal, no RE 135.193-RJ, se houvesse coisa julgada em sentido diferente. No caso, o processo encontra-se, ainda, na fase de conhecimento. Inocorrência de ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito (C.F., art. 5º, XXXVI).

II - R.E. não conhecido"

(2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, RE 162.874, j. 19-12-1996)

Como se vê, o processo ainda na fase de conhecimento é colhido pela lei nova, mas a partir de sua vigência.

Em 27-08-2001, foi publicada a MP 2180-35, que, alterando a Lei 9494/97, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, reduziu a taxa de juros a seis por cento ao ano (ou meio por cento ao mês):

"Art. 4º A Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, passa a vigorar acrescida dos seguintes artigos:

...

'Art. 1º-F. Os juros de mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não poderão ultrapassar o percentual de seis por cento ao ano.' (NR)"

Mais uma vez, o tema foi levado ao STF, que reafirmando a sua jurisprudência, determinou a incidência dos juros moratórios de 6% ao ano, desde o início da vigência da referida medida provisória, independentemente da data de ajuizamento da ação

Eis alguns julgados:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. JUROS DE MORA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DA MP 2.180-35. CONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA IMEDIATA.

1. É constitucional a limitação de 6% (seis por cento) ao ano dos juros de mora devidos em decorrência de condenação judicial da Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos. Precedentes.

2. Aplicação imediata da lei processual aos processos em curso.

3. Agravo regimental improvido"

(2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, AgRgRE 559.445, j. 26-05-2009)

"EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI 9494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, AgRgAIRE 828.778, j. 15-02-2011)

De modo que, tratando-se de tema de natureza constitucional (princípio da irretroatividade das leis) - aplicação da lei no tempo - penso que a jurisprudência consolidada no STF autoriza a conclusão de que a Lei 11.960/09 aplica-se aos processos pendentes, o que me leva a concluir que o julgado rescindendo, ao fazer má aplicação do princípio estatuído no art. 5º, XXXVI, da CF (XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada), violou o referido dispositivo constitucional.

No entanto, a antecipação da tutela é de ser deferida parcialmente, vale dizer, somente no que pertine aos juros moratórios, pois que, no que pertine à correção monetária do débito pelos índices de variação da TR (remuneração básica das cadernetas de poupança), esse mesmo STF, decidiu que se trata de índice que não reflete a variação do poder aquisitivo da moeda, não servindo, portanto, para atualizar os valores dos contratos.

"Ação direta de inconstitucionalidade.

- Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

- O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F.

- Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna.

- Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1º de maio de 1991."

(Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, ADI 493, j. 25-06-1992)

Tal posicionamento veio a ser reafirmado, agora em relação aos débitos judiciais, quando se declarou a inconstitucionalidade do dispositivo legal cujo cumprimento é reclamado pela autarquia, pelo menos no que pertine à atualização monetária daqueles débitos:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLETEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-

TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE.

...

5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).

6. A quantificação dos juros moratórios relativos a débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia (CF, art. 5º, caput) ao incidir sobre débitos estatais de natureza tributária, pela discriminação em detrimento da parte processual privada que, salvo expressa determinação em contrário, responde pelos juros da mora tributária à taxa de 1% ao mês em favor do Estado (ex vi do art. 161, §1º, CTN). Declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução da expressão "independentemente de sua natureza", contida no art. 100, §12, da CF, incluído pela EC nº 62/09, para determinar que, quanto aos precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário.

7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquinam o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra.

...

9. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente em parte." (Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, Redator do acórdão Min Luiz Fux, ADI 4425, j. 14/03/2013)

Por isso, entendo presente, parcialmente, a verossimilhança das alegações aduzidas pelo INSS.

Quanto ao receio da verificação de dano irreparável ou de difícil reparação, sua presença mostra-se óbvia, em face do início da execução do julgado.

Posto isso, presentes os pressupostos do art. 273 do CPC, defiro, parcialmente, a antecipação da tutela para suspender, parcialmente, a execução do aresto aqui impugnado, somente no que pertine ao percentual da taxa de juros a incidir a partir de 30-06-2009, que deverá refletir a mesma taxa dos "juros aplicados à caderneta de poupança".

PREJUDICADO o Agravo Regimental.

Comunique-se ao JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO - SP (fls. 423), por onde tramita o processo nº 2008.61.83.010031-3, dando-lhe ciência do inteiro teor desta decisão.

Cite-se, dando ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intime-se e officie-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00034 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030891-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030891-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS SARAIVA
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00135-7 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DESPACHO

Considerando que a parte ré, pessoalmente citada às fls. 196, não apresentou contestação, consoante se verifica da certidão de fls. 206, decreto sua revelia, anotando-se.

No mais, diga o autor se tem outras provas a produzir, justificando-as no prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031516-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031516-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARINEIDES CALZA SANTANA
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 00000983120064036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Cuida-se de ação rescisória do INSS, com pedido de antecipação de tutela (art. 485, inc. V, do CPC), contra decisão terminativa desta Corte.

2. Refere a autarquia federal que deveria ter sido aplicada a Lei 11.960/09, inerente aos juros moratórios, expressamente afastada pelo pronunciamento judicial objurgado.

3. Deferida a medida antecipatória (fls. 191-193), bem como determinada a citação da parte ré.

4. Às fls. 198-201, a ré postulou o prosseguimento da execução dos valores incontroversos.

5. Dê-se vista ao INSS, a fim de que se manifeste sobre o mencionado pedido.

Prazo: 5 (cinco) dias.

6. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

2012.03.00.033748-1/SP

PARTE AUTORA : ALESSANDRA SOUZA PEREIRA
ADVOGADO : SP227876 CARLOS ALESSANDRO DA SILVA MANOEL
: SP225876 SÉRGIO PINHEIRO MARINHO
: SP225867 RODRIGO PENA DE ASSUNÇÃO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SAO VICENTE > 41ª SSJ>SP
No. ORIG. : 12.00.00113-7 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de São Vicente/SP em face do Juizado Especial Federal Cível de São Vicente/SP, visando à definição do juízo competente para o julgamento de ação que tem por objeto concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em decorrência de acidente do trabalho.

Ajuizada a ação perante o Juizado Especial Federal Cível de São Vicente/SP, o juízo declinou da competência, remetendo os autos à 2ª Vara Cível da Comarca de São Vicente/SP, por entender que o objeto da ação está relacionado à acidente do trabalho.

Redistribuída a demanda, o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de São Vicente/SP suscitou o presente conflito de competência, ao argumento de que a demanda tem natureza previdenciária.

O Juízo suscitante foi designado para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fls. 12).

Em parecer de fls. 68/69, o Ministério Público Federal opinou pela improcedência do conflito negativo de competência.

É o Relatório. Decido.

Consoante se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"

Assim, o Juízo suscitante (2ª Vara Cível da Comarca de São Vicente-SP) não está no exercício de competência federal delegada, mas no exercício de competência própria.

Cumprido observar ainda o entendimento cristalizado nas Súmulas nºs 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".

Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Sendo assim, este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o presente, devendo o Superior Tribunal de Justiça dirimir o conflito surgido entre juízes de justiças distintas, nos termos do art. 105. inc. I, letra

d, da Constituição Federal.

É o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA JULGAR O CONFLITO.

1- As ações de natureza acidentária serão processadas e julgadas perante a justiça estadual, nos termos do art. 109, inciso I, da CF, e Súmula 15 do STJ.

2- Juízo Estadual suscitado que não se encontra no exercício da competência federal, desautorizando esta Corte a dirimir o presente conflito.

3- Compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar o conflito de competência envolvendo juízos vinculados a diferentes tribunais (art. 105, inciso I, letra "d", da CF).

4- Conflito de competência não conhecido. Determinada a remessa dos autos ao C. STJ."

(TRF 3ª Região, CC 6002, Proc. nº 0071545-09.2003.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU 17/12/2004)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA DESTA CORTE PARA DIRIMIR O CONFLITO INSTAURADO ENTRE JUIZ ESTADUAL NÃO INVESTIDO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E JUIZ FEDERAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O pleito formulado na ação subjacente consiste na revisão de benefício acidentário por invalidez.

2. A competência para o julgamento da causa é da Justiça Estadual (artigo 109, I, da Constituição Federal/88), ainda que se trate de revisão de benefício. Precedentes do C. STJ.

3. O magistrado não se encontra no exercício da competência federal delegada e, portanto, o conflito instaurado não pode ser dirimido nesta Corte.

4. Não se entrevê ilegalidade ou abuso de poder na decisão monocrática; somente o inconformismo com o resultado do julgado.

5. Agravo desprovido. Decisão mantida."

(TRF 3ª Região, CC 14524, Proc. nº 0022123-50.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJF3 25/02/2013)"

Ante o exposto, com fundamento no art. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência deste Tribunal para apreciar e julgar este conflito de competência e, por conseguinte, determino a remessa do feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00037 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035992-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035992-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : FRANCISCO GONCALVES
ADVOGADO : SP135285 DEMETRIO MUSCIANO e outro
: SP251823 LUCIANE CARVALHO MUSCIANO
No. ORIG. : 2003.61.83.005215-1 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 284/286: intím-se as partes, sucessivamente, a fim de que se manifestem a respeito em 10 (dez) dias. Após, ao MPF.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00038 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002708-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002708-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AUTOR : LUIZ GABRIEL RAMOS DE LIMA incapaz
ADVOGADO : SP289949 SAMUEL ABREU BATISTA
REPRESENTANTE : LUIZ CARLOS DE LIMA
ADVOGADO : SP289949 SAMUEL ABREU BATISTA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00189015020124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o autor, pessoalmente, para que regularize sua representação processual, juntando aos autos o instrumento de mandato com poderes específicos para propositura da presente ação rescisória, sob pena de extinção do feito, sem resolução do mérito.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00039 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002876-49.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.002876-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : BENEDITO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS010669 GUSTAVO CRUZ NOGUEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE >1ªSSJ>MS
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE DOURADOS >2ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00012963620124036202 JE Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande-MS em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Dourados-MS.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Benedito dos Santos pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 22/10/2012 no Juizado Especial Federal Cível de Dourados-MS (fls. 08), sendo proferida a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande-MS, sob o fundamento de ser incompetente para o julgamento da ação, conforme o disposto no artigo 253, II do Código de Processo Civil (fls. 21/21vº).

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande-MS, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de inexistência de conexão entre os processos e que, tendo o autor domicílio em Dourados-MS, cabe ao Juizado Especial Federal Cível de Dourados-MS o processamento e julgamento do feito face à competência absoluta determinada pelo parágrafo 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001. Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 36/39).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.

I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.

II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).

III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, entendeu o Juízo Suscitado que o Juízo Suscitante está prevento para o feito subjacente, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Campo Grande, tendo em vista a anterior distribuição dos processos nºs 00026808620114036002 e 00052150720104036201, também pleiteando a revisão de benefício previdenciário como na ação originária, sendo que referidas ações foram julgadas extintas sem resolução do mérito.

Com relação à distribuição do processo por dependência, dispõe o artigo 253 do Código de Processo Civil:

"Art. 253. Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza:

I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada;

II - quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;

III - quando houver ajuizamento de ações idênticas, ao juízo prevento.

Parágrafo único. Havendo reconvenção ou intervenção de terceiro, o juiz, de ofício, mandará proceder à respectiva anotação pelo distribuidor."

Todavia, no presente caso, em que pese a existência de duas ações julgadas extintas sem resolução do mérito pelo

Juizado Especial Cível de Campo Grande-MS, não há que se falar em competência decorrente de prevenção, consoante dispõe o artigo 253, III, do Código de Processo Civil.

Isto porque, quando do ajuizamento das referidas ações, ainda não havia sido inaugurado o Juizado Especial Cível de Dourados-MS, o que só foi feito pelo Provimento nº 337, de 29 de novembro de 2011, editado pelo E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Ocorre que, por ocasião do ajuizamento da ação previdenciária originária do presente conflito (distribuição em 22/10/2012), já havia sido implantado o Juizado Especial Federal Cível de Dourados-MS, com jurisdição sobre o domicílio do autor.

Desta feita, deve ser afastada a regra contida no artigo 253, inciso II, do Código de Processo Civil, em virtude da ocorrência de fato novo, qual seja, a criação do Juizado Especial Federal Cível de Dourados-MS no interstício ocorrido entre o ajuizamento das duas primeiras demandas e a propositura do terceiro feito.

A propósito do tema, assim vem decidindo a E. 3ª Seção deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO PARA O JULGAMENTO. - Prevalência do entendimento majoritário da Seção especializada de que, em se tratando de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais, cumpre a esta Corte Regional, e não à Turma Recursal que os abarcam, a solução do dissídio, a teor do disposto no artigo 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal, e do contido no precedente tirado pelo Supremo Tribunal Federal ao apreciar, em 26 de agosto de 2009, o Recurso Extraordinário 590.409-1/RJ. EXTINÇÃO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, DE DEMANDA PREVIDENCIÁRIA FORMULADA JUNTO AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE AVARÉ. REITERAÇÃO DA PRETENSÃO PERANTE O RECÉM INSTALADO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE OURINHOS, LOCALIDADE EM QUE DOMICILIADO O SEGURADO. INOCORRÊNCIA DE PREVENÇÃO DO PRIMEIRO JUÍZO.

- Competência absoluta do Juizado Especial Federal de Ourinhos, nos exatos termos do artigo 3º, § 3º, da Lei 10.259/2001 - "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" -, que afasta a aplicação do previsto no artigo 253, inciso II, primeira parte, do Código de Processo Civil, com a redação conferida pela Lei 11.280/2006 - "distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido".

(TRF 3ª Região, CC 14937/SP, Proc. nº 0036020-48.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial I 24/06/2013)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.

2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.

3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.

4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas

situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.

5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."

(TRF 3ª Região, CC 14140/SP, Proc. nº 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Por conseguinte, tendo o autor domicílio na cidade de Dourados-MS, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de Dourados-MS, ora suscitado, a teor do que dispõe o parágrafo 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitado (Juizado Especial Federal Cível de Dourados-MS).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00040 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006230-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006230-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR : NEYDE BARONE DA ROCHA e outros. e outros
ADVOGADO : SP008220 CLODOSVAL ONOFRE LUI
: SP077750 MARIA DE LOURDES MARIN GARCIA
: SP234821 MICHEL FARINA MOGRABI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07673215819864036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da informação de fls. 186, regularizem os autores AGNELO DI LORENZO, ALCIDES FIORI, ESDRAS DE ARRUDA PACHECO, HUMBERTO PARDI JUNIOR, JÚLIO MARIN FILHO, NELLY VIEGAS, OLYNTHO DE RIZZO e OSÍRES CORDEIRO PEREIRA suas representações processuais, juntando aos autos os respectivos instrumentos de mandato no prazo de 30 (trinta) dias.

Outrossim, observo que foram juntados aos autos instrumentos de mandatos de ORÉLIA LOURENÇÃO MARIN (fls. 167), ZULEIKA MARIA AMATUZZI DE RIZZO (fls. 170), MARIA DULCE PEREIRA (fls. 171) e MARIA DA GLÓRIA PEREIRA CORDEIRO FANUCHI (Fls. 172), as quais, contudo, não figuram no polo ativo da presente demanda. Desta forma, determino que a parte autora esclareça se os instrumentos de mandato em questão se referem a algum herdeiro/sucessor de um dos autores.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00041 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006684-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006684-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARCO ANTONIO FERNANDES
ADVOGADO : SP327560 MARCELO BACARINE LOBATO
REPRESENTANTE : ALICE FERNANDES
No. ORIG. : 00071288320084036301 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão desta Seção especializada (fls. 380/387), conservado em sede de embargos de declaração (fls. 397/399), que negou provimento a agravo regimental tirado de decisão que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito (CPC, artigos 267, inciso I, 295, inciso III, e 490, inciso I), quanto à alegada ocorrência de violação ao princípio da congruência, por se tratar de matéria de interpretação controvertida nos tribunais, conforme previsto na Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal (fls. 342/348), sem prejuízo da antecipação dos efeitos da tutela para suspender os efeitos do *decisum* rescindendo, até julgamento final da presente demanda, única e exclusivamente no que concerne à inobservância, no pagamento das quantias devidas constantes do Precatório de reg. 20120122501, dos parâmetros fixados na Lei 11.960/2009, obstando-se a execução das parcelas decorrentes da condenação imposta especificamente em relação à incidência de correção monetária e juros moratórios em desacordo com tais ditames legais.

A teor do disposto no inciso I do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, ao relator compete "*ordenar e dirigir o processo, desde a distribuição até o trânsito em julgado do acórdão, ou interposição de recurso para a superior instância*".

Ao relator não cumpre exercer juízo de admissibilidade de recurso pretendido à instância superior.

Encaminhem-se os autos à E. Vice-Presidência do Tribunal, a que endereçada a petição de fls. 421/436, para as providências que entender necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008472-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008472-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : TIAGO CAIQUE LEFORTE OZORIO incapaz e outros
: PEDRO HENRIQUE LEFORTE OZORIO incapaz
: MANOEL LEFORTE OZORIO incapaz
ADVOGADO : SP104848 SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO
REPRESENTANTE : ELDREEN MARCIA LEFORTE
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00044-6 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, bem como estando as partes legitimamente representadas, dou o feito por saneado.

Tratando o presente feito de matéria exclusivamente de direito, comportando, portanto, julgamento antecipado da lide, na forma do artigo 330 do Código de Processo Civil, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Após, à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00043 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009659-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009659-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JANDIRA FARIA ROSA
ADVOGADO : SP202675 SILVANA MARIA DE SOUZA PINTO PEDROSO e outros
: SP046289 WALKIRIA FATIMA CAUDURO FIGUEIREDO
: SP129042 MARCOS VINICIUS CAUDURO FIGUEIREDO
No. ORIG. : 00485794720114039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 26/04/2013 pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, V (violação à literal disposição de lei) e IX (erro de fato), do CPC, em face de Jandira Faria Rosa, objetivando rescindir a r. decisão terminativa proferida pela Exma. Juíza Federal Convocada Giselle França (fls. 110/113), que, com fundamento no artigo 557 do CPC, deu parcial provimento à apelação da Autarquia, para esclarecer os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau, que havia julgado procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O INSS alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato e violação literal aos artigos 195, §5º, e 202, *caput*, e inciso I, da Constituição Federal e aos artigos 55, §3, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, vez que concedeu à parte ré o benefício de aposentadoria por idade rural mesmo sem haver nos autos da ação originária prova material suficiente para a demonstração de sua atividade rural pelo período de carência necessário para a concessão do benefício. Alega também que o julgado rescindendo ignorou que o marido da parte ré passou a exercer atividades de natureza urbana a partir de 1975, conforme consta das informações registradas no sistema CNIS/DATAPREV, descaracterizando, assim, a atividade rural alegada por esta. Aduz ainda a necessidade de demonstração do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade, o que não ocorreu no presente caso. Por estas razões, requer a rescisão do r. julgado guerreado, para que, em juízo rescisório, seja julgado improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por idade rural. Requer ainda a antecipação dos efeitos da tutela, para que seja sobrestada a execução do julgado rescindendo e susgado o pagamento administrativo do benefício. Por fim, pleiteia a isenção do depósito previsto no artigo 488, inciso II, do CPC.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 13/175.

Por meio de decisão de fls. 177/179, foi deferido parcialmente o pedido de antecipação da tutela, tão-somente para determinar a suspensão do pagamento dos valores em atraso, apurados em liquidação de sentença, até o

juízo deste feito.

Regularmente citada, a parte ré ofereceu contestação (fls. 189/212), alegando, preliminarmente, carência de ação, visto que o INSS busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. No mérito, alega a inexistência de erro de fato e violação de lei, tendo em vista haver comprovado nos autos da ação originária, mediante início de prova material corroborado por prova testemunhal, o exercício de atividade rural pelo período exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 para a concessão da aposentadoria por idade rural, razão pela qual requer seja julgado improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória. Requer ainda a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

As fls. 217, foi deferido o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita à parte ré.

O INSS apresentou réplica às fls. 218.

Apregoadas as partes a apresentarem razões finais (fls. 219), o INSS reiterou os termos da inicial às fls. 220 e a parte ré manifestou-se às fls. 221/236.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 338/344, manifestou-se pela improcedência da ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 27/07/2012, conforme certidão de fls. 116.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 26/04/2013, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, rejeito a preliminar arguida pela parte ré em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende o INSS a desconstituição da r. decisão terminativa que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, ao argumento da incidência de erro de fato e de violação de lei, vez que não havia nos autos originários prova material suficiente para demonstrar o exercício de atividade rural da parte ré pelo período de carência necessário à concessão do benefício.

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 485, IX e §§ 1º e 2º, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

"A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no *decisum* rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): *"Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influenciado decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre*

aquela a este um nexo de causalidade."

Seguem, ainda, os doutrinadores: *"Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo."*

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o aresto:

"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.

I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.

II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.

III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo.

Recurso especial provido."

(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)

Verifica-se que a r. decisão rescindenda (fls. 110/113) enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados e, mantendo a r. sentença de 1º grau, julgou procedente a demanda, fazendo-o nos termos seguintes:

"(...)

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Verifica-se que a autora completou a idade mínima exigida para a obtenção do benefício em 1994. Sendo assim, por força da regra de transição prevista no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, a autora deve cumprir um período de carência de 72 (setenta e dois) meses de exercício de atividade rural.

É de bom alvitre ressaltar que, em se tratando de trabalhador rural, é sabido que dificilmente se obtém qualquer escrito que induza à relação laboral, de modo que evidencia-se a necessidade de apreciação da presença de início de prova material "cum grano salis".

Destarte, não tem sentido se exigir que o segurado traga aos autos prova material de todos os anos em que laborou, bastando que o documento se refira a um dos anos abrangidos, como também há de se prestigiar o aproveitamento de prova material que, no concerto do total haurido com a instrução, corroboram o trabalho rural. Em um país que até pouco tempo atrás era majoritariamente de economia rural, a anotação da condição de lavrador como profissão do indivíduo é de ser tida, no contexto cultural de seu lançamento, como uma referência segura e denotativa do mister daqueles que se dedicam ao trabalho do campo.

No caso dos autos, o acervo probatório haurido é homogêneo. Anoto que a qualificação de lavrador do marido, constante de documentos, é extensível a sua mulher, constituindo início de prova material para instruir pedido de aposentadoria por ela formulado. Assim, podendo-se averiguar referências ao marido da autora como "lavrador", é de se reconhecer o início de prova material. Dessa forma, o acervo material sustenta os testemunhos colhidos.

Esta a hipótese dos autos, pois existe prova de exercício da atividade rural nos documentos juntados. De fato, da análise da certidão de casamento da autora (fls. 10), verifica-se a qualificação de seu esposo como "lavrador". E não é só isto: a prova oral colacionada também aponta no sentido de prática de serviço rural. As testemunhas ouvidas às fls. 43/46 deram depoimento coeso no sentido da prática de labor rural por parte da autora, informando ter ela trabalhado por aproximadamente vinte anos, colhendo café, milho e batata, tendo inclusive trabalhado para o depoente José Vaz Primo, por aproximadamente dez anos, sempre na época das colheitas de café, milho e feijão e, depois de certo tempo, seu marido foi trabalhar na cidade, época em que a autora passou a cuidar apenas da casa.

Eis que se está diante de prova material fortemente corroborada pela dilação testemunhal levada a efeito.

(...)

Não merece prosperar a alegação de que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge descaracteriza a condição

de rurícola da parte autora, uma vez que o conjunto probatório demonstra de forma clara que a autora exerceu atividade rural pelo período de carência, conforme já anteriormente demonstrado. No mais, a possibilidade de reconhecimento da condição de rurícola da esposa mesmo nos casos em que o marido é trabalhador urbano e até mesmo aposentado por tempo de contribuição está em conformidade com entendimento jurisprudencial deste tribunal, representado pelo precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO. TUTELA ANTECIPADA NO BOJO DA SENTENÇA. APELAÇÃO. RECURSO ADEQUADO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. MARIDO APOSENTADO COMO TRABALHADOR URBANO. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, determinada pela Lei nº 10.352/2001. 2. Para cada recorrível há um único recurso previsto no ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro, visando à impugnação do mesmo ato judicial. Para aplicação desse princípio é necessário ter-se em conta a natureza do ato judicial. Portanto, não obstante contenha em seu bojo várias decisões interlocutórias, dentre elas, a concessão de tutela antecipada, se o ato do juiz põe termo ao processo, esta última circunstância é de conteúdo mais abrangente, prevalecendo sobre as demais. Conseqüentemente, trata-se de sentença, cujo recurso cabível é o de apelação. 3. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91. 4. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material, devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme. (Súmula nº 149 do STJ). 5. Frise-se que a mulher que comprova ter trabalhado exclusivamente na lavoura, no entender deste Desembargador, pode fazer jus à aposentadoria rural, mesmo que seu marido seja aposentado como trabalhador urbano. Tal interpretação, aliás, está em sintonia com as decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça. 6. A exigência de comprovação do exercício de atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício deve ser abrandada no presente caso, tendo em vista que a Autora ajuizou a ação após ter completado a idade e comprovou o exercício da atividade rural pelo período exigido em lei. 6. Cabível a aposentadoria por idade de rurícola, independentemente de contribuição, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91. 7. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido. 8. Preenchidos os pressupostos necessários previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, impõe-se a manutenção da tutela antecipada, tendo em vista a avançada idade da Autora (58 anos), nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil. 9. Remessa oficial e agravo retido não conhecidos. Apelação não provida." (TRF 3ª Região, AC - 1103189, RELATOR Des. Federal ANTONIO CEDENHO, 7ª Turma, DJU data: 19/10/2006 página: 390)

Desta forma, pela análise das provas produzidas nos autos, verifica-se que a autora cumpriu o período de carência exigido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade. (...)

Deste modo, para fins de concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exige apenas a comprovação do exercício de atividade rurícola, e não o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes. Impõe-se, por isso, a procedência da pretensão da autora."

Da análise da transcrição supra, verifica-se que a r. decisão rescindenda enfrentou todos os elementos de prova produzidos no processo originário, concluindo pela procedência do pedido formulado nos autos subjacentes, incorrendo, desta forma, a hipótese de rescisão prevista pelo art. 485, IX (erro de fato), do Código de Processo Civil.

A r. decisão rescindenda considerou que a parte autora da ação originária (ora ré) demonstrou por meio de início de prova material corroborado pela prova testemunhal, o exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

E, ao contrário do que alega o INSS, a r. decisão rescindenda não ignorou a existência de registros de trabalho de natureza urbana em nome do marido da parte ré, manifestando-se expressamente sobre essa questão.

Ocorre que, para Relatora da ação originária, a existência dos registros de natureza urbana por parte do marido da ré não descaracterizava o seu trabalho rural, o qual fora comprovado por prova material e testemunhal produzidas naqueles autos.

Ademais, para justificar tal entendimento, a Relatora da ação originária colacionou aos autos julgado desta E. Corte reconhecendo a possibilidade de concessão de aposentadoria por idade rural à parte cujo marido exercia atividade de natureza urbana.

Percebe-se, portanto que a r. decisão rescindenda não admitiu um fato inexistente ou considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

Diante disso, não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, ainda que para correção de eventual injustiça, entendendo não estar configurada hipótese de rescisão do julgado rescindendo, nos termos do art. 485, IX (erro de fato), do CPC.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgado, pode ser rescindida:

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, *in* Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

Nestes termos, melhor sorte não assiste ao demandante quanto à alegada violação aos artigos 195, §5º, e 202, *caput*, e inciso I, da Constituição Federal e aos artigos 55, §3, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, os quais ora transcrevo:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

(...)

§ 5º - Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total."

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;"

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

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

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:

| <i>Ano de implementação das condições</i> | <i>Meses de contribuição exigidos</i> |
|---|---------------------------------------|
| <i>1991</i> | <i>60 meses</i> |
| <i>1992</i> | <i>60 meses</i> |
| <i>1993</i> | <i>66 meses</i> |
| <i>1994</i> | <i>72 meses</i> |

| | |
|------|-----------|
| 1995 | 78 meses |
| 1996 | 90 meses |
| 1997 | 96 meses |
| 1998 | 102 meses |
| 1999 | 108 meses |
| 2000 | 114 meses |
| 2001 | 120 meses |
| 2002 | 126 meses |
| 2003 | 132 meses |
| 2004 | 138 meses |
| 2005 | 144 meses |
| 2006 | 150 meses |
| 2007 | 156 meses |
| 2008 | 162 meses |
| 2009 | 168 meses |
| 2010 | 174 meses |
| 2011 | 180 meses |

"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

In casu, a r. decisão rescindenda reconheceu o direito à concessão do benefício postulado pela parte ré, única e exclusivamente porque entendeu restar comprovada, por meio de início de prova material corroborado por prova testemunhal, a sua condição de rurícola pelo período legalmente exigido nos moldes do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, em que pese a existência de registros de natureza urbana por parte do marido da parte ré, a r. decisão rescindenda teve como fundamento da procedência do pedido a existência de documentos e de testemunhas demonstrando a sua condição de rurícola pelo período de carência exigido pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Também não há que se falar em violação aos artigos 195, §5º e 201, inciso I, da Constituição Federal, pois o benefício foi concedido de acordo com os requisitos legalmente exigidos.

Deste modo, não padece de ilegalidade a decisão que, baseada na análise do conjunto probatório e na persuasão racional do julgador, conclui pela satisfação das condições necessárias à concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural, ainda que o implemento dos requisitos não tenha ocorrido de forma simultânea. Cumpre observar que o entendimento é lastreado em ampla jurisprudência, a resultar na constatação de que se atribuiu à lei interpretação razoável.

Ademais, como já decidido reiteradamente pela egrégia Terceira Seção desta Corte, a discussão sobre a comprovação do exercício de atividade agrícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício esbarra na Súmula 343/STF, que estatui que *"não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais"*.

Logo, o entendimento esposado pela r. decisão rescindenda não implicou violação aos artigos mencionados pelo INSS, mostrando-se, igualmente, descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, depreende-se que com a utilização da presente rescisória objetiva o demandante, em última análise, obter a revisão do julgado, para o fim de ser julgado improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Neste sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, CPC. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO

STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES NÃO CONHECIDO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PREJUDICADO.

1. *A matéria preliminar, segundo a qual se diz que a parte pretende rediscussão do quadro fático-jurídico, por tangenciar o mérito com este será analisada.*
2. *A insurgência tratada nestes autos não tem índole constitucional; resume-se à interpretação de dispositivo da legislação previdenciária, de caráter infraconstitucional, mais especificamente o artigo 143 da Lei n. 8.213/91, por fundar-se no fato de a autora ter completado a idade de 55 anos em 1994 e parado de trabalhar em 1989.*
3. *Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF, e por conseguinte, inviabilizar a desconstituição do julgado com fulcro no artigo 485, V, do CPC. Pedido de antecipação de tutela prejudicado.*
4. *Pedido de restituição de valores não conhecido. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.*
5. *Condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 650,00.*
(TRF 3ª Região, AR 6795/SP, Proc. nº 0012230-40.2009.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 20/04/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. FATOS OCORRIDOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES NºS 11/71 E 16/73. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.213/91. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA LEI N. 10.666/2003 EM RELAÇÃO A TRABALHADORES RURAIS. MATÉRIA CONTROVERSA. SÚMULA N. 343 DO STF. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

II - A r. decisão rescindenda esposou o entendimento no sentido de que a ora ré houvera preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, seja considerando os ditames da Lei Complementar n. 11/71 combinado com a Lei Complementar n. 16/73, as quais exigiam 65 anos de idade, bem como a comprovação do exercício de atividade rural por pelo menos 03 (três) anos, seja considerando a tabela inserta pelo art. 142 da Lei n. 8.213/91, ante a comprovação do tempo mínimo de atividade rural ali exigido. Assinalou, outrossim, que "...embora a CTPS do cônjuge da autora noticie vínculo urbano a partir de novembro de 1972, não impede a concessão do benefício, uma vez que a requerente já cumprira a carência em tempo anterior, pelos fundamentos já declinados no corpo desta decisão..."

III - Em que pese a r. decisão rescindenda tenha invocado preceitos insertos na Lei Complementar n. 11/71 e alterações posteriores para reconhecer o direito da ora ré ao benefício de aposentadoria por velhice, sem abordar, contudo, a questão concernente à necessidade de ser chefe ou arrimo de família, cabe anotar que a mesma decisão faz referência ao disposto no art. 142 da Lei n. 8.213/91.

IV - O art. 142 da Lei n. 8.213/91 constitui norma de caráter transitório, na qual há previsão expressa de reconhecimento de tempo de atividade laborativa, cujo exercício tenha ocorrido anteriormente à vigência da aludida Lei de Benefícios, para fins de concessão de aposentadoria por idade, por tempo de serviço e especial.

V - A invocação do art. 142 da Lei n. 8.213/91 pela decisão rescindenda não implica sua incidência de forma retroativa, mas sim a consideração de fatos pretéritos à sua vigência para a apreciação da implementação dos requisitos necessários a concessão do benefício vindicado à luz da novel legislação.

VI - No momento em que foi ajuizada a ação subjacente, a ora ré já havia preenchido, a rigor, os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, pois contava com mais de 55 anos de idade, bem como teria exercido atividade rural pelo tempo correspondente à carência, considerado neste aspecto o ano em que a Lei n. 8.213/91 entrou em vigor (1991), correspondendo, assim, a 60 (sessenta) meses, haja vista a existência de início de prova material, consubstanciada na certidão de casamento, celebrado em 07.11.1942, na qual seu marido ostenta a profissão de lavrador, bem como no vínculo empregatício de natureza rural consignado em sua CTPS, referente ao período de 31.08.1961 a 31.07.1972 (fl. 38), documentos estes corroborados pelos depoimentos testemunhais.

VII - A r. decisão rescindenda não se olvidou do fato de o cônjuge da autora ter vínculo urbano a contar de novembro de 1972, em data anterior ao implemento do quesito etário (a ora ré, nascida em 15.09.1923, completou 55 anos de idade em 15.09.1978), todavia adotou entendimento no sentido de que esta já possuía direito adquirido ao benefício em tela, inexistindo qualquer óbice em função da perda da qualidade de segurado, consoante expressamente previsto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003.

VIII - Não obstante as ressalvas que faço em relação à aplicação do aludido dispositivo legal para trabalhadores rurais, reconheço a existência de controvérsia acerca de sua interpretação, razão pela qual se verifica a incidência da Súmula n. 343 do E. STF, a obstar a abertura da via rescisória.

IX - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais).

X - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente. Tutela revogada."

(TRF 3ª Região, AR 8998/SP, Proc nº 0032688-73.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sergio

Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 26/02/2014)

A par das considerações, não se concretizou a hipótese de rescisão prevista art. 485, V e IX, do CPC, sendo medida de rigor a improcedência da ação rescisória.

Por conseqüência, revogo a tutela antecipada concedida às fls. 177/179 e determino o prosseguimento da execução dos valores em atraso, apurados em liquidação de sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória, revogando a tutela antecipada concedida às fls. 177/179.**

Condene o INSS ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 700,00 (setecentos reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00044 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011777-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011777-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : MAYKEL JEFFERSON BRAZ PINTO
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE BOTUCATU > 31ºSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG. : 00015591020134036307 JE Vr BOTUCATU/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão proferida pela Exma. Desembargadora Federal Diva Malerbi (fls. 57/59), com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que julgou procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Itatinga-SP, para processar e julgar a ação previdenciária originária.

O Ministério Público Federal sustenta em seu recurso (fls. 63/65), primeiramente, a nulidade da decisão agravada, em razão da ausência de prévia manifestação ministerial. No mérito, alega que o autor da demanda originária possui domicílio no município de Itatinga-SP, o qual integra a Comarca de Botucatu-SP, que é sede de Juizado Especial Federal Cível, motivo pelo qual não há que se falar em competência delegada, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição da República. Assim, requer seja reconsiderada a decisão agravada, para que o presente conflito de competência seja julgado improcedente.

É o relatório. Decido.

Em razão da faculdade veiculada pelo art. 557, § 1º, do CPC, entendo ser o caso de reconsiderar a r. decisão agravada.

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de Botucatu-SP em face do MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Itatinga-SP, cujo Foro é vinculado à Comarca de Botucatu-SP.

Primeiramente, cumpre esclarecer que a manifestação do Ministério Público Federal às fls. 63/65 supre a ausência de manifestação ministerial anterior, razão pela qual não há que se falar em nulidade da decisão agravada.

Contudo, quanto ao mérito, assiste razão à parte agravante.

O conflito de competência em questão foi instaurado no processo em que Maykel Jefferson Braz Pinto pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A ação foi distribuída em 29/04/2011 no Juízo Estadual que, posteriormente, ao fundamento de que, em pertencendo a Vara Distrital de Itatinga-SP à Comarca de Botucatu-SP, que é sede de Vara Federal, não está investido da competência federal delegada, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Botucatu-SP (fls. 25/31).

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Botucatu-SP foi suscitado o presente conflito de competência, argumentando o MM. Juízo Suscitante, em síntese, a competência da Justiça Estadual para as causas previdenciárias ajuizadas no foro onde não estiver instalada Vara Federal como é o caso dos autos, conforme o disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal (fls. 43/45).

O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal assim estabelece:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3. Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal e se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

(...)"

Com efeito, o referido dispositivo constitucional delegou competência federal à Justiça Estadual, nas hipóteses em que o segurado residir em Comarca que não seja sede de Vara Federal, o que permite inferir que, como regra geral, cabe ao segurado ajuizar a ação previdenciária perante a Vara Federal, ou, opcionalmente, perante a Vara Estadual de seu domicílio.

Ocorre que, *in casu*, o domicílio da parte autora é no Foro Distrital de Itatinga-SP, Comarca de Botucatu-SP, a qual é sede de Juízo Federal, de forma que não se aplica ao caso a regra insculpida no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal.

Acerca da matéria, confirmam-se os vv. acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA . EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL . COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA . COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais.

Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido."

(CC nº 115029, 1ª Seção, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/04/2011).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA . JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL . COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça.

Precedentes.

Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."
(CC nº 43.012, 3ª Seção, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 20/02/2006).

"Conflito negativo de competência . Ação monitória ajuizada por empresa pública federal. Carta precatória. Vara Federal deprecante. Vara distrital deprecada. Comarca Estadual sede da Vara Federal. competência do Juízo deprecante.

- O comando inserto no art. 1.213 do CPC explicita que as cartas precatórias, dentre elas as citatórias, expedidas pela Justiça Federal, poderão ser cumpridas nas comarcas do interior pela Justiça Estadual.

- O juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência , em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade.

- Existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro distrital , não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido, declarando-se competente o juízo suscitante."

(CC nº 62.249, 2ª Seção, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJ 01/08/2006).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal.

Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior).

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP.

(STJ, 3ª Seção, CC 200800844850, Rel. Min. Felix Fischer, j. 10/09/2008, DJ 01/10/2008)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL . COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro distrital , não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal.

(STJ, 3ª Seção, CC 200400516786, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, DJ 20/02/2006)

No mesmo sentido, segue recente julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO. ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. RECURSO INTERPOSTO PELO JUÍZO SUSCITADO. ILEGITIMIDADE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - Agravo interposto pelo Juízo Suscitante não conhecido, considerando que ele não tem legitimidade para oferecer recurso em face da decisão que julga o conflito de competência, cabendo-lhe simplesmente cumprir o julgado. Precedentes do STJ.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

III - Uma vez que o Foro Distrital de Guararema pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Mogi das Cruzes/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual, face à ausência de delegação de competência prevista no § 3º do artigo 109 da Constituição da República.

IV - Agravo do Juízo Suscitante não conhecido. Agravo do MPF improvido (art. 120, parágrafo único, do CPC)." (TRF 3ª Região, CC nº 15353/SP, Proc. nº 0016108-31.2013.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 26/02/2014)

Dessa forma, conclui-se que o Juizado Especial Federal de Botucatu-SP é competente para o julgamento do feito. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, **RECONSIDERO** a decisão agravada de fls. 57/59, para julgar improcedente o presente conflito de competência, declarando competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de Botucatu-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se a ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00045 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012059-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012059-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
No. ORIG. : 11.00.01191-7 3 Vr MONTE ALTO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Com fulcro no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal e no art. 1º da Lei 1.060/50, defiro o pedido de Justiça gratuita formulado pela parte ré.
2. Manifeste-se o INSS sobre a contestação.
3. Prazo: 10 (dez) dias.
4. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015113-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015113-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : EDUARDO CESAR BERTOLOTTI
ADVOGADO : SP298708 GILVANIA FRANCISCA ESSA PRUDENTE
: SP277545 SONIA DE ALMEIDA SANTOS ALVES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053087020104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Nos termos do Art. 327 do CPC, manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a preliminar arguida pelo réu, em contestação.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00047 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017204-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017204-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : NORMA DA COSTA SANTANA e outros
: ROBERIO DA COSTA SANTANA
: ELISANGELA DA COSTA SANTANA
: ROSANGELA DA COSTA SANTANA
: ROGERIO DA COSTA SANTANA
No. ORIG. : 00061821420074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Trata-se de ação rescisória de julgado proferido nesta Corte, que, no que pertine à correção monetária e aos juros moratórios, negou aplicabilidade à Lei 11.960/09, nos seguintes termos:

"AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006182-14.2007.4.03.6183/SP - 2007.61.83.006182-0/SP

RELATORA:[Tab]Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA:[Tab]NORMA DA COSTA SANTANA e outros ROBERIO DA COSTA SANTANA incapaz, ELISANGELA DA COSTA SANTANA incapaz, ROSANGELA DA COSTA SANTANA incapaz e ROGERIO DA COSTA SANTANA incapaz

ADVOGADO:[Tab]EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro

REPRESENTANTE:[Tab]NORMA DA COSTA SANTANA

ADVOGADO:[Tab]EURICO NOGUEIRA DE SOUZA

PARTE RÉ:[Tab]Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO:[Tab]FERNANDA TEIXEIRA SOUZA DOMINGOS TAUBEMBLATT e outro HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE:[Tab]JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1º SSJ>SP

AGRAVADA:[Tab]DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG.[Tab]:[Tab]00061821420074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. LEI Nº 11.960/2009. INAPLICABILIDADE.

- A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

- É entendimento desta E. 10ª Turma que, ajuizada a ação previdenciária antes de 29.06.2009, advento da Lei nº 11.960/09, inaplicável o critério do cálculo previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, introduzido pela novel legislação.

- Frise-se a não incidência dos juros de mora entre as datas da elaboração da conta de liquidação e da expedição do precatório, na hipótese do pagamento dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, conforme orientação firmada pelas Cortes Superiores.- De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de julho de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora"

(fls. 296/296-v)

A autarquia sustenta que o julgado incidiu em violação à literal disposição do art. 5º da Lei 11.960/09, que estatuiu o seguinte:

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

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

De modo que, como referida lei entrou em vigor na data de sua publicação (30-06-2009), desde então, as parcelas vencidas deveriam ser atualizadas monetariamente pelos "*índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança*" e os juros moratórios deveriam obedecer à mesma taxa dos "*juros aplicados à caderneta de poupança*".

Assim, pede a rescisão parcial do julgado e, em novo julgamento, que, a partir da vigência da Lei 11.960/09, as parcelas vencidas sejam atualizadas monetariamente pelos "*índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança*" e os juros moratórios obedçam à mesma taxa dos "*juros aplicados à caderneta de poupança*".

Pede, ainda, a antecipação da tutela para suspender a execução do julgado até o julgamento final desta demanda.

Vieram os documentos de fls. 08/347.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 489 do CPC, na redação da Lei 11.280/2006, que "O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela".

No caso, entendo que razão assiste, parcialmente, ao INSS.

De fato, desde a antiga ordem constitucional, o STF - a quem compete a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional - tem posicionamento firme no sentido de que a lei é aplicável a partir da sua vigência.

Em 1981, o tema veio a debate com a edição da Lei 6899, de 08-04-1981, que determinava a aplicação da correção monetária nos débitos oriundos de decisão judicial.

Dizia a referida lei:

"Art. 1º - A correção monetária incide sobre qualquer débito resultante de decisão judicial, inclusive sobre custas e honorários advocatícios.

§ 1º - Nas execuções de títulos de dívida líquida e certa, a correção será calculada a contar do respectivo vencimento.

§ 2º - Nos demais casos, o cálculo far-se-á a partir do ajuizamento da ação.

Art. 2º - O Poder Executivo, no prazo de 60 (sessenta) dias, regulamentará a forma pela qual será efetuado o cálculo da correção monetária.

Art. 3º - O disposto nesta Lei aplica-se a todas as causas pendentes de julgamento.

Art. 4º - Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 5º - Revogam-se as disposições em contrário."

Tal como na demanda originária, sustentava-se que a lei só poderia incidir nos processos ajuizados após a sua vigência.

O Pleno do STF, então, decidiu que a norma colhia os processos em curso, incidindo, a correção monetária, a partir da vigência da nova lei, mas sem considerar o período anterior à sua vigência.

Alguns exemplos:

Correção monetária do débito resultante de decisão judicial. A Lei 6899/81 tem aplicação aos processos pendentes, mas o cálculo da CM não pode considerar o período anterior ao início de sua vigência.

(Pleno, Rel. Min. Xavier de Albuquerque, AgRg na Execução na AR 723, j. 18-11-1981)

Correção monetária de débito resultante de decisão judicial. A Lei nº 6.899, de 8.4.81 tem aplicação aos processos pendentes, mas o cálculo da correção monetária não pode considerar o período anterior ao início de sua vigência.

(Pleno, Rel. Min. Xavier de Albuquerque, AgRg na Execução na AR 948, j. 09-09-1981)

A controvérsia voltou a se acender por ocasião da edição do DL 2322/87 (de 26-02-1987), que tratava dos cálculos dos débitos trabalhistas, cujo teor, na parte que interessa, dizia o seguinte:

"Art. 3º - Sobre a correção monetária dos créditos trabalhistas, de que trata o Decreto-lei nº 75, de 21 de novembro de 1966 e legislação posterior, incidirão juros, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, capitalizados mensalmente.

§ 1º - Nas decisões da Justiça do Trabalho, a correção monetária será calculada pela variação nominal da Obrigação do Tesouro Nacional - OTN, observado, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do artigo 6º do Decreto-lei nº 2.284, de 10 de março de 1986, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-lei nº 2.311, de 23 de dezembro de 1986.

§ 2º Aplicam-se aos processos em curso as disposições deste artigo.

...

Art. 5º Este decreto-lei entrará em vigor na data de sua publicação."

Tal como os débitos previdenciários, os débitos trabalhistas recebiam juros moratórios de meio por cento ao mês, como determinava o antigo Código Civil.

Com a nova norma, os juros passariam a ser calculados à base de um por cento ao mês, e de forma capitalizada.

Novamente, o STF voltou a afirmar a incidência imediata da lei nova, a partir de sua vigência:

"Juros e correção monetária dos créditos trabalhistas nos processos em curso.

Incidência Imediata, não porém retroativa, do disposto no Decreto-Lei 2322/87.

Precedente do STF: RE 135.193 (RTJ 147/673)

Recurso extraordinário provido, por ofensa ao disposto no art. 5º, XXXVI, da Constituição."

(1ª Turma, Rel. Min. Octavio Gallotti, RE 141.445, j. 26-09-1995)

"CONSTITUCIONAL. TRABALHO. PROCESSO TRABALHISTA. JUROS DE MORA: DECRETO-LEI Nº 2322, DE 26.02.87. PROCESSOS EM CURSO: INCIDÊNCIA.

I - O Decreto-lei nº 2322, de 26.02.87, que contém norma processual, aplica-se aos processos em curso, conforme, aliás, determinado no § 2º do seu art. 3º. Ele não se aplicaria, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal, no RE 135.193-RJ, se houvesse coisa julgada em sentido diferente. No caso, o processo encontra-se, ainda, na fase de conhecimento. Inocorrência de ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico

perfeito (C.F., art. 5º, XXXVI).

II - R.E. não conhecido"

(2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, RE 162.874, j. 19-12-1996)

Como se vê, o processo ainda na fase de conhecimento é colhido pela lei nova, mas a partir de sua vigência.

Em 27-08-2001, foi publicada a MP 2180-35, que, alterando a Lei 9494/97, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, reduziu a taxa de juros a seis por cento ao ano (ou meio por cento ao mês):

"Art. 4º A Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, passa a vigorar acrescida dos seguintes artigos:

...

'Art. 1º-F. Os juros de mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não poderão ultrapassar o percentual de seis por cento ao ano.' (NR)"

Mais uma vez, o tema foi levado ao STF, que reafirmando a sua jurisprudência, determinou a incidência dos juros moratórios de 6% ao ano, desde o início da vigência da referida medida provisória, independentemente da data de ajuizamento da ação

Eis alguns julgados:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. JUROS DE MORA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DA MP 2.180-35. CONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA IMEDIATA.

1. É constitucional a limitação de 6% (seis por cento) ao ano dos juros de mora devidos em decorrência de condenação judicial da Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos. Precedentes.

2. Aplicação imediata da lei processual aos processos em curso.

3. Agravo regimental improvido"

(2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, AgRgRE 559.445, j. 26-05-2009)

"EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI 9494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, AgRgAIRE 828.778, j. 15-02-2011)

De modo que, tratando-se de tema de natureza constitucional (princípio da irretroatividade das leis) - aplicação da lei no tempo - penso que a jurisprudência consolidada no STF autoriza a conclusão de que a Lei 11.960/09 aplica-se aos processos pendentes, o que me leva a concluir que o julgado rescindendo, ao fazer má aplicação do princípio estatuído no art. 5º, XXXVI, da CF (XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada), violou o referido dispositivo constitucional.

No entanto, a antecipação da tutela é de ser deferida parcialmente, vale dizer, somente no que pertine aos juros moratórios, pois que, no que pertine à correção monetária do débito pelos índices de variação da TR (remuneração básica das cadernetas de poupança), esse mesmo STF, decidiu que se trata de índice que não reflete a variação do poder aquisitivo da moeda, não servindo, portanto, para atualizar os valores dos contratos.

"Ação direta de inconstitucionalidade.

- Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

- O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F.

- Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna.

- Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1º de maio de 1991."

(Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, ADI 493, j. 25-06-1992)

Tal posicionamento veio a ser reafirmado, agora em relação aos débitos judiciais, quando se declarou a inconstitucionalidade do dispositivo legal cujo cumprimento é reclamado pela autarquia, pelo menos no que pertine à atualização monetária daqueles débitos:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLETEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE.

...

5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).

6. A quantificação dos juros moratórios relativos a débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia (CF, art. 5º, caput) ao incidir sobre débitos estatais de natureza tributária, pela discriminação em detrimento da parte processual privada que, salvo expressa determinação em contrário, responde pelos juros da mora tributária à taxa de 1% ao mês em favor do Estado (ex vi do art. 161, §1º, CTN). Declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução da expressão "independentemente de sua natureza", contida no art. 100, §12, da CF, incluído pela EC nº 62/09, para determinar que, quanto aos precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário.

7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquinam o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra.

...

9. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente em parte."

(Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, Redator do acórdão Min Luiz Fux, ADI 4425, j. 14/03/2013)

Por isso, entendo presente, parcialmente, a verossimilhança das alegações aduzidas pelo INSS.

Quanto ao receio da verificação de dano irreparável ou de difícil reparação, sua presença mostra-se óbvia, em face do início da execução do julgado.

Posto isso, presentes os pressupostos do art. 273 do CPC, defiro, parcialmente, a antecipação da tutela para suspender, parcialmente, a execução do aresto aqui impugnado, somente no que pertine ao percentual da taxa de juros a incidir a partir de 30-06-2009, que deverá refletir a mesma taxa dos "*juros aplicados à caderneta de poupança*".

Comunique-se o JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO - SP (fls. 234), por onde tramita o processo nº 2007.61.83.006182-0, dando-lhe ciência do inteiro teor desta decisão.

Cite-se, dando ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intime-se e officie-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00048 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019136-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019136-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : IVONE BARUFI DE ARAUJO
ADVOGADO : SP049895 DULCILINA MARTINS CASTELAO
No. ORIG. : 08.00.00683-4 1 Vr MACAUBAL/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fl. 181-verso: intime-se, de novo, desta vez pessoalmente, a parte ré para que regularize sua representação processual, sob as penas da lei. Prazo: 10 (dez) dias.

2. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00049 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020029-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020029-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LEONOR LOPES PAULINO
ADVOGADO : SP109073 NELSON CHAPIQUI
No. ORIG. : 00450575120074039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Concedo à ré o benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 1.060/50. Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação.

P.I.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.

CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00050 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022229-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022229-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : WANDEIR APARECIDO DA COSTA
No. ORIG. : 00007173420114036102 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 174: defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita ao réu Wandeir Aparecido da Costa.

Manifeste-se o INSS sobre a contestação de fls. 167/172, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00051 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024039-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024039-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR : ROSALINA LEITE GANDINI
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00419947620114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, no prazo de 05 (cinco) dias, justificando sua pertinência, sob pena de preclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00052 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024193-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024193-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AUTOR : CACILDA DUARTE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP153493 JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068611020114036139 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Questão preliminar a ser apreciada quando do julgamento Colegiado.
2. Tratando-se de matéria apenas de direito, desnecessária produção de provas.
3. Dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 493 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.
4. Após, ao Ministério Público Federal.
5. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00053 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025431-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025431-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR : ARLETE BORGES DA SILVA COVA

ADVOGADO : SP141876 ALESSANDRA GIMENE MOLINA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00244028220124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00054 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025682-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025682-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR : JOSE CAETANO LOPES FILHO
ADVOGADO : SP079728 JOEL ANASTACIO e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00122883120034036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes a informarem, **no prazo de 10 (dez) dias**, as provas que efetivamente pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00055 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025731-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025731-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCAS GASPAS MUNHOZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JOAO PEREIRA DA TRINDADE
ADVOGADO : SP144561 ANA PAULA CORREA LOPES ALCANTRA
No. ORIG. : 00072651520014036106 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro os benefícios da Justiça gratuita.

Manifeste-se o autor, em 15 (quinze) dias, quanto aos termos da contestação das fls. 273/284 e documentos das fls. 285/329.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00056 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025897-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025897-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : IZAURA ADVENSSUDE HERRERIA
ADVOGADO : SP131804 JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00382937820094039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00057 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026412-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026412-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR : ANTONIO FRANCISCO DA COSTA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE
: SP195392 MARCELO GONCALVES MASSARO
: SP267661 GABRIELA SALVATERRA CUSIN
: SP286907 VICTOR RODRIGUES SETTANNI
: SP247599 CAIO DE LIMA SOUZA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059448220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que a presente Ação Rescisória foi ajuizada com fundamento em violação a literal disposição de lei, mostra-se despicienda a produção de provas.

Conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de dez dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00058 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026485-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026485-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : JULIA MARIM BATISTA
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
CODINOME : JULIA MARIN BATISTA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00453825020124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À parte autora, para manifestação em réplica, uma vez que na contestação foi alegada matéria prevista no art. 301 do Código de Processo Civil.

Prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00059 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026959-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026959-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR : ANTONIA BATISTA PEREIRA
ADVOGADO : SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.03200-9 1 Vr CARDOSO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00060 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028175-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028175-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR : TEREZINHA CAETANO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP110912 HIGÉIA CRISTINA SACOMAN
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00243947620104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação (fls. 189/194) e os documentos juntados (fls. 195/196).
P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00061 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028375-35.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.028375-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR : ACACIO LUIZ GONCALVES
ADVOGADO : MS011738 GILBERTO GARCIA DE SOUSA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.01291-0 2 Vr SIDROLANDIA/MS

DESPACHO

Intime-se pessoalmente o autor para regularizar sua representação processual considerando que a procuração de fl. 10 está em nome de Edna Martins da Silva Gonçalves, não havendo documentos nos autos que justifiquem ser o autor representado por ela.

Doutra parte, para o ajuizamento da ação rescisória é imprescindível que o autor junte aos autos instrumento de procuração com outorga de poderes específicos à propositura da ação rescisória, sob pena de extinção do feito, sem resolução do mérito (AR nº 2236/SC e AR nº 2239/SC, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, j. 23.06.2010).

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00062 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030680-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030680-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR : OSORIA DE ARRUDA NASCIMENTO
ADVOGADO : SP153493 JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00097572620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Intime-se o subscritor da peça de fls. 138-151 para que venha a assiná-la.
2. Tratando-se de matéria apenas de direito, desnecessária produção de provas.
3. Dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 493 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.
4. Após, ao Ministério Público Federal.
5. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00063 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030950-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030950-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR : PEDRO TOTINO SOBRINHO
ADVOGADO : SP128933 JULIO CESAR POLLINI e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025812820124036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00064 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031312-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031312-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
AUTOR : CECILIA LUCIANA DA SILVA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP321148 MILTON ROGERIO ALVES e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00048469420074036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

A contagem do prazo decadencial inicia-se com o trânsito em julgado da última decisão da causa, ainda que o trânsito em julgado da sentença ou acórdão tenha ocorrido antes para o autor da rescisória. Precedentes do E. STJ (RF 376/273; 1ª Turma, Resp 551.812).

No caso vertente, o compulsar dos autos revela que o trânsito em julgado da decisão rescindenda se consolidou na data em que se verificou o esgotamento do prazo para a autarquia previdenciária interpor recurso de agravo na forma prevista no art. 557, §1º, do CPC. Assim, considerando que a intimação pessoal do procurador do INSS se deu em 06.12.2011 (fl. 242) e que este possuía prazo em dobro para recorrer (art. 557, §1º, c/c o art. 188, ambos do CPC), constata-se que o esgotamento do aludido prazo ocorreu em 16.12.2011.

Destarte, há que ser rejeitada a alegação de decadência, posto que entre o trânsito em julgado da decisão rescindenda (16.12.2011; fl. 27) e o ajuizamento da presente ação (11.12.2013) transcorreram menos de 02 anos.

A preliminar de carência de ação argüida em contestação se confunde com o mérito da causa e será apreciada quando do julgamento da lide.

Intimem-se as partes para que apresentem as provas que pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00065 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0031633-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031633-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

PARTE AUTORA : EDINALVA GOMES VIRGINIO
ADVOGADO : SP260302 EDIMAR CAVALCANTE COSTA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 11.00.00080-5 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes - 33ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, em face do MD. Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Suzano/SP.

O conflito foi instaurado em ação movida pela parte segurada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença cumulado com o benefício de aposentadoria por invalidez.

Originariamente, o feito foi distribuído ao MD. Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Suzano/SP, que declinou da competência para apreciá-lo, remetendo os autos ao MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes, sob a alegação de que, com a criação da referida Vara Federal, este juízo teria jurisdição sobre o município de Suzano.

Contra tal orientação, insurgiu-se o MD. Juízo Suscitante, argumentando que *"a criação e instalação desta 1ª de Vara Federal de Mogi das Cruzes não implica o encerramento da competência da vara estadual de Suzano para processar e julgar ações previdenciárias propostas por quem tem domicílio na própria comarca e faz a opção de foro conferida pelo artigo 109, §3º, da CF."*

Recebidos os autos pelo MD. Juízo de Direito da 4ª Vara de Suzano/SP, este suscitou o presente conflito negativo de competência, sob a alegação de que, a referida Vara Federal, recentemente instalada, com jurisdição sobre o município de Suzano, teria melhores condições de processar e julgar os feitos previdenciários, por se tratar de Justiça especializada.

Em seguida, foram os autos encaminhados ao C. Superior Tribunal de Justiça, que não conheceu do conflito de competência, determinando a remessa dos autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal, na pessoa do I. Procurador Regional da República Dr. Marlon Alberto Weichert, opinou pela improcedência do conflito, para que seja reconhecida a competência do MD. Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Suzano/SP.

O debate aqui suscitado consiste em saber se a instalação de Vara Federal em local diverso do domicílio da parte segurada, mas com jurisdição sobre tal município, tem o condão de deslocar a competência do juízo comum estadual de localidade onde o autor é domiciliado para a vara federal da referida comarca.

Apreciando o tema em inúmeros casos análogos, a E. 3ª Seção desta Douta Corte decidiu a questão, por unanimidade, no sentido de permitir aos autores dos feitos originários, optarem por utilizar-se da faculdade prevista no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal que, em seu texto, confere à Justiça Comum Estadual competência residual para apreciar, em matéria previdenciária, feitos de competência da Justiça Federal.

Assim, por entender desnecessário levar à mesa de julgamentos, matéria exaustivamente decidida, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente.

Razão assiste ao MD. Juízo Suscitante. Trata-se, efetivamente, de caso de opção de foro.

As normas que instituem a opção de foro são dispositivas, pois estão sujeitas a algumas escolhas, na medida do que a lei permite, sendo que devem ser estabelecidas em consideração aos interesses dos litigantes ou da boa instrução da causa.

Ademais, de fato, o §3º do artigo 109 da Constituição Federal estabelece (destaquei):

"Art. 109: omissis

.....
§3º: *Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, **sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal**, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*
..... "

De fato, a proximidade entre a Justiça e a população é uma das modernas conquistas no que se refere ao pleno exercício da cidadania, mostrando-se mais adequada à fixação da competência territorial, nesses casos, para acerrar juízes e litigantes, sob pena de restar inócua a flexibilização da competência da Justiça Federal.

Dessa forma, colaciono aos autos acórdão de lavra da Exma. Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY no qual, apreciando a questão, foi acompanhada, por unanimidade, pelos demais componentes da E. 3ª Seção: *"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AJUIZAMENTO DA AÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL - DOMICÍLIO DOS AUTORES EM OUTRA CIDADE, SEDE DE COMARCA DA JUSTIÇA ESTADUAL - INTELIGÊNCIA DO §3º, DA ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA SÚMULA Nº 33 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

A norma insculpida no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, que possibilita ao segurado o ajuizamento de ação previdenciária, quer na Justiça Comum Estadual, da Comarca onde possua domicílio, quer na Justiça Federal, tem o escopo de facultar-lhe opção que melhor se adequar à sua situação.

Tal hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de foro, que tem a natureza relativa, não cabendo ser declinada, ex officio, pelo Juízo, nos termos da Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal Justiça (sic).

Conflito negativo de competência a que se julga procedente, para fim de que o feito tramite perante o r. Juízo suscitado, qual seja, o 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto."

(TRF 3ª Região, CC 3760, 3ª Seção, Rel. Dês. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJU 21/11/2003, pág. 255)

Também no E. STJ, a jurisprudência já se firmou nesse sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. As justificações judiciais visando instruir pedidos junto a instituição previdenciária federal, em geral, devem ser processadas perante a justiça federal.

No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de vara da justiça federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art. 109, I, par.3, permite que as ações referentes à matéria previdenciária sejam processadas perante o juízo estadual.

Jurisprudência iterativa desta E. Corte."

(STJ, CC 13560/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezini, DJ 11/11/96, pág. 43643) - grifo nosso

Isto posto, com base no parágrafo único do artigo 120 do CPC e no artigo 12 do RITRF3, **julgo improcedente** o presente conflito de competência, reconhecendo como competente para o julgamento do feito o MD. Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Suzano/SP.

Oficiem-se os Juízos Suscitante e Suscitado, comunicando-se a presente decisão.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 12 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

2013.03.00.031635-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : ROBERTO SEIMANAVICIUS
ADVOGADO : SP260302 EDIMAR CAVALCANTE COSTA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 10.00.00003-1 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo de Direito da 4ª Vara de Suzano/SP em face do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP, a fim de ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação, na qual o postulante pretende a concessão de benefício previdenciário.

Ajuizada a ação na Justiça Comum Estadual, o MM. Juízo declarou-se incompetente para o deslinde da controvérsia e remeteu os autos à Justiça Federal, sob fundamento de que a recém-criada Vara Federal de Mogi das Cruzes possui competência absoluta sobre o Município de Suzano/SP.

Contra essa orientação, insurge-se o MM. Juízo Federal, com amparo no que dispõe o artigo 109, § 3º, da Carta Magna, que assegura o ajuizamento de ação, de natureza previdenciária, na justiça estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, sempre que não for sede de vara federal.

Inicialmente proposto o incidente perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, este se declarou incompetente para seu julgamento e determinou a remessa dos autos a esta Corte.

O despacho de fl. 23 designou o Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela improcedência do conflito, a fim de que seja declarado competente para processar e julgar a demanda previdenciária o Juízo suscitante.

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC e no entendimento firmado na Terceira Seção desta Egrégia Corte.

Decido.

O art. 109, § 3º, da Constituição Federal dispõe que *"serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem partes instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal"* (pois, se for, nele será ajuizada a ação, como é óbvio). Assim, o dispositivo facultou ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo ele optar por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros: STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF).

O Constituinte, portanto, entendeu tão relevante assegurar a possibilidade de o segurado propor ação de natureza previdenciária em seu domicílio, à sua opção, que a admitiu mesmo quando não há sede de juízo federal na comarca, instituindo, com essa finalidade, competência federal delegada, com recurso cabível para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do Juízo de Primeira Instância (art. 109, § 4º, CF).

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliado em localidade que não seja sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, o que lhe assegura a possibilidade da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Este também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e pela Terceira Seção desta Egrégia Corte, consoante os seguintes arestos:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal.

- No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual.

Jurisprudência iterativa desta E. Corte."

(STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência nº 12463/MG, Proc. nº 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J.11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996 p. 41.575, v.u.)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUÍZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.

Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.

Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante." (CC n. 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04)

"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. O AUTOR. ART. 109, § 3º, CF. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária .autos nº 791/02."

(TRF - 3ª Região, Terceira Seção, Conflito de Competência 4422, Processo 200303000008265-SP, DJU 04/11/2003, p. 112, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, decisão unânime)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/01.

I - Cabe ao segurado, nos termos do art. 109, § 3º, da CF/88, optar entre propor a demanda perante o Juízo Estadual do foro de seu domicílio ou no Juízo Federal com jurisdição sobre seu domicílio.

II- A Lei nº 10.259/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre

dos embaraços habituais do processo ordinário - não pode ser interpretada no sentido de restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

III- A competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada na mesma Subseção Judiciária, até o limite de sessenta salários-mínimos (art. 3º, §3º, Lei nº 10.250/01).

III- Conflito de competência procedente."

(TRF - 3ª Região, Terceira Seção, Conflito de Competência 6292, Processo 200403000414168-SP, DJU 24/06/2005, p. 496, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, decisão unânime)

Diante o exposto, julgo **improcedente** este conflito negativo de competência, para declarar competente o MM. Juízo de Direito da Vara de Suzano/SP.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00067 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031707-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031707-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : JOSE REGINALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042529420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

À parte autora, para manifestação em réplica, uma vez que na contestação foi alegada matéria prevista no art. 301 do Código de Processo Civil.

Prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00068 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031812-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031812-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR : ZILDA ROSA DE JESUS
ADVOGADO : SP094702 JOSE LUIZ PENARIOL e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020257820074036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes a especificarem, **no prazo de 10 (dez) dias**, as provas que efetivamente pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00069 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000326-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000326-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : CATARINA SOARES
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG. : 00065406420134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 154/186.

Concedo à parte ré os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Intime-se o autor para que se manifeste sobre a contestação apresentada.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00070 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000740-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000740-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR : EDSON BETTENCOURT
ADVOGADO : SP086298 WANIA REGINA ALVIERI VALLE e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052982420034036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00071 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002661-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002661-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : WALDECIR DAMETO
ADVOGADO : SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016284520094036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 31 de março de 2014.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

2014.03.00.002822-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : OSVALDO ALVES COUTINHO
ADVOGADO : SP144555 VALDECI ZEFFIRO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª Ssj> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00022773920114036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em 17.11.2011 e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 04/04-verso determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

Instado a manifestar-se o Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 10/11, opinando pela procedência do conflito, em parecer da lavra da i. Procuradora Regional da República, Dra. Maria Cristiana Simões Amorim Ziouva.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 04, o feito de origem foi ajuizado em 17.11.2011, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Birigui, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comento:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6.

Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9).

Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00073 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002828-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002828-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : APARECIDO ALVES BARBOSA
ADVOGADO : SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00029532120104036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 04/04-verso determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal que opinou pela procedência do conflito para que seja declarada a competência do Juizado Especial Federal de Lins (fls. 18/18-verso).

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fl. 5, o feito de origem foi ajuizado em 01.07.2010, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Penápolis, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comento:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9).

Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00074 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002832-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002832-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : GENESIO LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00036313620104036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 31 de março de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00075 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003015-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003015-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : WILSON CAVALHEIRO
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00028077720104036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 04/04-verso determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal que opinou pela improcedência do conflito para que seja declarada a competência do Juizado Especial Federal de Araçatuba (fls. 09/11).

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba, ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 09, o feito de origem foi ajuizado em 02.06.2010, anteriormente, portanto, à

instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Birigui, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comentário:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6.

Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9).

Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00076 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003022-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

PARTE AUTORA : FIRMINO MENDONCA DOS SANTOS NETO
ADVOGADO : SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00011451020124036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00077 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003032-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003032-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : IRINEU ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00013191920124036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em face do Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, nos autos de ação previdenciária.

A ação fora ajuizada perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, que declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP em razão de sua implantação, em 17/12/2013, pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, argumentando, em síntese, a sua competência absoluta sobre o município de residência da parte autora (Penápolis/SP), a teor dos artigos 3º, § 3º, e 20 da Lei nº 10.259/2001 e do citado Provimento (fls. 04/04v).

Remetidos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP, declarou-se igualmente incompetente, com supedâneo no artigo 25 da Lei nº 10.259/2001, que veda expressamente a redistribuição das demandas ajuizadas até a data de sua instalação. Aduz, ainda, que a Resolução nº 486/2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, não cria hipótese de redistribuição, mas apenas dispõe sobre os procedimentos a serem adotados antes da redistribuição de feitos entre os Juizados Especiais Federais no âmbito da 3ª Região (fls. 02/03v).

O Juízo suscitante foi designado para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fls. 13).

O douto representante do Ministério Público Federal, em parecer de fls. 15/16, manifesta-se pela procedência do conflito, fixando-se a competência do Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta Colenda Corte.

De início, afirmo a competência do Tribunal Regional Federal para processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais vinculados ao Tribunal, com aplicação, por analogia, de precedente firmado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, com repercussão geral do tema. Pontificou o Excelso Pretório que "*os juízes de primeira instância, tal como*

aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles".

Porquanto, não obstante o aludido precedente cuide de conflito de competência entre Juizado Especial Federal e juiz de primeiro grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária, entendo que as razões de decidir também se estendem aos conflitos entre Juizes de Juizados Especiais vinculados ao mesmo Tribunal. A propósito do tema, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça: CC 102907/SC, Processo 2009/0017897-9, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Seção, j. 14/03/2012, DJe 23/03/2012.

Ademais, é o entendimento consolidado na Egrégia Terceira Seção deste Tribunal: CC nº 2012.03.00.036020-0, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, j. 23/05/2013; CC nº 2012.03.00.016970-5, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, j. 09/08/2012.

Esclareço, por oportuno, que cabe ao Tribunal Regional Federal definir a competência dos Juizados e Turmas Recursais e, corolário lógico, nada mais coerente que igualmente seja competente para dirimir conflito de competência entre os Juizados. Assevere-se que tal competência não pode ser desconsiderada em favor da Turma Recursal, com o afastamento do artigo 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal, posto que o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial continua vinculado ao respectivo Tribunal.

Superada a questão acima, adentro ao exame do Conflito Negativo de Competência,

A controvérsia gira em torno possibilidade ou não de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de demandas previdenciárias em andamento, quando da alteração de jurisdição.

A Constituição Federal, no artigo 98, estabeleceu sobre a instalação dos Juizados Especiais Federais, sendo a matéria regulamentada no plano infraconstitucional pelas Leis nºs 9.099/1995 e 10.259/2001.

Os Juizados Especiais foram criados com a finalidade de ampliar o acesso à Justiça, imprimindo maior efetividade à prestação jurisdicional, de forma que são regidos pelos princípios da oralidade, simplicidade, economia processual e celeridade.

A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, que disciplina a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabelece a competência absoluta no foro onde estiver instalada Vara de Juizado Especial (art. 3º, §3º).

Por seu turno, dispõe sobre a impossibilidade de redistribuição aos Juizados Especiais Federais das demandas ajuizadas até a data de sua instalação (art. 25, Lei nº 10.259/01). Neste sentido, também é a orientação consolidada na Súmula nº 25 deste Egrégio Tribunal, *in verbis*:

"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Contudo, a restrição insculpida no artigo 25 da Lei nº 10.259/2001, que visa coibir o desvirtuamento da finalidade precípua dos juizados de maior celeridade à prestação jurisdicional, limita-se à Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada, pois neste caso se verifica a diversidade de ritos.

O mesmo não ocorre quando se cuida da redistribuição entre Juizados Especiais Federais, decorrente de alteração da jurisdição, ante a uniformidade de procedimento, de molde que não acarreta qualquer incompatibilidade ao exercício de atribuições.

Porém, a redistribuição das demandas entre os Juizados Especiais Federais deverá observar as ressalvas previstas no artigo 2º, da Resolução nº 486, de 19/12/2012, do Conselho da Justiça da 3ª Região, que assim estatui:

"Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice Sis.JEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

In casu, a parte autora, domiciliada em Penápolis, ingressou com a demanda previdenciária perante o Juizado Especial Federal de Lins/SP.

Posteriormente, foi editado o Provimento nº 397, de 06 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, que implantou o Juizado Especial Federal em Araçatuba a partir de 17/12/2012, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, dentre eles, o da parte autora, determinando, expressamente, a observância da Resolução CJF3R nº 486/2012 (art. 2º, parágrafo único).

As ressalvas previstas no artigo 2º da Resolução CJFR3 nº 486/2012 não se afiguram no caso em apreço, de modo que se impõe o reconhecimento da competência absoluta do Juizado Especial de Araçatuba/SP para processar e julgar a ação.

Frise-se que a redistribuição da demanda previdenciária além de garantir o cumprimento da finalidade a ser alcançada pelos Juizados Especiais, evita ao jurisdicionado maior deslocamento e gasto desnecessário.

Nessa esteira, destaco precedentes da E. Terceira Seção deste Tribunal: CC 2014.03.00.003549-7, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, j. 25/02/2014; CC 2014.03.00.002824-9, Rel. Des. Fed. DALDICE SANTANA, j. 27/03/2014. Cito, ainda, decisões monocráticas: CC 2014.03.00.002831-6, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, j. 12/03/2014; CC 2014.03.00.002670-8, Rel. Des. Fed. SÉRGIO NASCIMENTO, j. 11/03/2014. Isto posto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, da Lei Civil Adjetiva, julgo **improcedente** o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Comunique-se a ambos os juízos. Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos. P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA

00078 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003040-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003040-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : VERA LUCIA ADAO BARBOSA
ADVOGADO : SP293604 MIRIAM CARDOSO E SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00015871020114036319 JE V_r ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba em face do Juizado Especial Federal Cível de Lins, a fim de ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação em que a parte autora pretende a revisão de benefício previdenciário.

Ajuizada a ação no Juizado Especial Federal Cível de Lins em 8/7/2011, este se declarou incompetente para o deslinde da controvérsia e remeteu os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba, implantado em 17/12/2013, sob o fundamento da competência absoluta deste sobre o município de residência da parte autora, a teor do Provimento CJF3R n. 397/2013 c.c. a Resolução CJF3R n. 486/2012 e o disposto nos arts. 3º, § 3º, e 20 da Lei n. 10.259/2001.

Contra essa orientação insurge-se o MM. Juízo suscitante, com amparo no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, que veda expressamente a redistribuição aos Juizados Especiais Federais das demandas ajuizadas até a data de sua instalação. Sustenta, ademais, que a Resolução não cria hipótese de redistribuição, mas apenas estabelece os procedimentos a serem adotados quando de sua ocorrência.

O despacho de fl. 9 designou o Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal reconheceu como competente para processar e julgar a demanda o MM. Juízo suscitado, com base no artigo 87 do CPC e no artigo 25 da Lei n. 10.259/01.

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC, tendo em vista acórdão prolatado por esta Egrégia Terceira Seção nos autos do CC n. **0002824-19.2014.4.03.0000**, **julgado em** 10 de março de 2014, v.u.

Decido.

Conheço deste incidente, a teor do entendimento firmado nesta 3ª Seção no sentido de: competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).

Superada essa questão processual, no mérito cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, quando da alteração de jurisdição.

No caso, a autora, domiciliada em Birigui, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Lins, em 8/7/2011, com ação de revisão de benefício previdenciário.

Ocorre que o Provimento CJF3R n. 397/2013 implantou o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba a partir de 17/12/2013, com jurisdição sobre o município de residência da parte autora, e determinou, no parágrafo único do artigo 2º, fosse observada a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012.

Dispõe a Resolução em comento:

"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."

Em consulta ao sistema de andamento processual, verificou-se não se enquadrar o feito originário nas ressalvas apontadas, não havendo óbice à redistribuição da ação ao novo Juizado, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes ao seu antecessor.

Frise-se, ademais, que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Vale dizer: a vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada, pois a diversidade de institutos presentes em um e outro sistema não recomenda, em absoluto, a transferência de feito já em curso na Justiça comum para Juizado então instituído.

No mesmo sentido é o entendimento externado na Súmula **26** desta Corte:

"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Invoco, ainda, a decisão proferida pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Baptista Pereira nos autos do conflito de competência n. 2014.03.00.003549-7, julgado em 25/2/2014, cujos judiciosos argumentos enriquecem a fundamentação supra.

Registre-se, outrossim, por pertinente, trazer, a instalação do novo juizado, modificações deflagradoras de regra de competência absoluta, nos termos do artigo 3º, § 3º da Lei nº 10.259/2001, a afastar as disposições do artigo 87 do CPC.

A respeito, confirmam-se os arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL FUNCIONAL. NATUREZA ABSOLUTA. APLICAÇÃO DO ART. 2º. DA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTALAÇÃO DE NOVAS VARAS FEDERAIS. CIRCUNSCRIÇÃO QUE ABRANGE O LOCAL DO AVENTADO DANO. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. REGRA DO ART. 87 DO CPC. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA DETERMINAR A REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO A UMA DAS VARAS FEDERAIS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FEIRA DE SANTANA/BA.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto ao cabimento de propositura de ação civil pública para apuração de improbidade administrativa, aplicando-se, para apuração da competência territorial, a regra prevista no art. 2º. da Lei 7.347/85, que dispõe que a ação deverá ser proposta no foro do local onde ocorrer o dano (AgRg no AgRg no REsp. 1.334.872/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 14.08.2013).

2. Trata-se de uma regra de competência territorial funcional, estabelecida pelo legislador, a par da excepcionalidade do direito tutelado, no intuito de facilitar o exercício da função jurisdicional, dado que é mais eficaz a avaliação das provas no Juízo em que se deram os fatos. Dest'arte, tem-se que a competência do local do dano é funcional e, portanto, de natureza absoluta.

3. Tomando-se em conta que o suposto ato ímprobo, objeto da ação subjacente, estaria circunscrito ao Município de Ruy Barbosa/BA, com a instalação da Subseção Judiciária de Feira de Santana/BA, cuja circunscrição abrange àquele Município, de rigor à redistribuição dos autos, posto que a alteração de competência de natureza absoluta constitui exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, a teor do que dispõe o art. 87 do CPC.

4. Recurso Especial do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL provido para determinar a redistribuição da Ação Civil Pública à uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Feira de Santana/BA."

(STJ, RESP 1068539 / BA, Primeira Turma, Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 03/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO JULGADA PELO JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. SUPERVENIENTE INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL NA COMARCA. EXECUÇÃO DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA FEDERAL ABSOLUTA. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 87 DO CPC, PARTE FINAL. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça dirimir conflito entre juízes vinculados a tribunais diversos, segundo inteligência do art. 105, I, d, da Constituição. Não estando o Juízo Estadual investido de jurisdição federal, não incide o verbete 3/STJ, que pressupõe haja "Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

2. A superveniente criação de vara federal no município onde havia sido ajuizada e julgada a ação, à época da execução do julgado, levou a nova fixação de competência. Hipótese de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. Competência absoluta prevista no art. 109, I, da Constituição. Incidência da segunda parte do art. 87 do CPC. Precedentes desta Corte.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal."

(STJ, CC 91129 / GO, Terceira Seção, Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/05/2008)

Diante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitante.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00079 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003090-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003090-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA : PAULA ROBERTA PEREIRA
ADVOGADO : SP224200 GLAUCE MARIA PEREIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO > 1ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00026669820134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MD. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP - 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, em face do MD. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí/SP - 28ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

O conflito foi instaurado em ação movida pela parte segurada, em 14/06/2013, em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Originariamente, o feito foi distribuído ao MD. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí/SP, que, em razão a alteração da jurisdição daquele juizado, promovida pelo Provimento nº 395, de 08/11/2013, declinou da competência para apreciá-lo, remetendo os autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP.

Contra tal orientação, insurgiu-se o MD. Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, alegando a impossibilidade de redistribuição a tal juizado dos feitos propostos anteriormente à publicação do citado Provimento nº 395, uma vez que este determina expressamente a inclusão do município em que a parte autora está domiciliada em sua jurisdição apenas a partir de 22/11/2013. Suscitou, assim, o presente conflito de competência a esta E. Corte Regional.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal, na pessoa do I. Procurador Regional da República Dr. Robério Nunes dos Anjos Filho, opinou pelo reconhecimento da competência do MD. Juízo Suscitante.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, ressalto que já decidi, com fulcro no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, pela impossibilidade de redistribuição ao JEF de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada, tendo em vista possíveis entraves no trâmite de tais ações em virtude da incompatibilidade dos ritos, o que certamente desvirtuaria o juizado especial de sua finalidade de propiciar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Neste mesmo sentido, é a orientação consolidada na Súmula n.º 26 desta E. Corte Regional, *in verbis*:

Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada.

Como se verifica, a interpretação conferida pela mencionada súmula restringe a aplicação do disposto no artigo 25 da n. 10.259/2001 ("*Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação*") aos casos em que a demanda foi inicialmente proposta em varas estaduais ou federais, cujo procedimento obedece a ritos diversos daquele previsto para os Juizados Especiais.

De igual modo, penso que, nos casos de redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência, tal vedação não se justifica, por se tratarem de ritos uniformes.

Ademais, necessária se faz a observância dos mencionados atos normativos, na medida em que estes visam concretizar uma política judiciária cujo intuito precípua é descentralizar a jurisdição para torná-la mais acessível aos jurisdicionados.

Nesse sentido, aliás, destaco o recente precedente da Terceira Seção de Julgamentos deste E. Tribunal, proferido em situação análoga:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS ENTRE JUIZADOS. POSSIBILIDADE.

1. Com base em entendimento consolidado nesta 3ª Seção, no sentido de competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais, é de se conhecer este incidente (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).

2. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, quando da alteração de jurisdição.

3. No caso, a parte autora, domiciliada em Penápolis, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Lins, em 25/11/2011, com ação de contagem de tempo de serviço e revisão de benefício previdenciário.

4. Ocorre que o Provimento CJF3R n. 397/2013 implantou o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba a partir de 17/12/2013, com jurisdição sobre o município de residência da parte autora, e determinou fosse observada a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012.

5. Considerados os termos da Resolução e afastadas as suas ressalvas, não há óbice à redistribuição da ação ao novo Juizado, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes ao seu antecessor.

6. A vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada. Inteligência da Súmula n. 26 desta Corte.

7. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o MM. Juízo suscitante."
(TRF3. CC nº 2014.03.00.002824-9. Relatora Daldice Santana. DJ: 27/03/2014).

Outrossim, no caso em tela, a parte autora possui domicílio no município de Caieiras/SP, tendo ajuizado a ação em face do INSS em 14/06/2013, perante o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP.

Ocorre que, com a edição do Provimento nº 395, de 08/12/2013, que implantou a 2ª Vara Federal, com competência mista, da 28ª Subseção Judiciária - Jundiaí, houve a alteração da jurisdição daquele juizado, que deixou de abranger os municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha, incluindo-os, por sua vez, na jurisdição do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, conforme preceituam os artigos 4º e 5º do citado Provimento, a seguir transcritos:

Art. 4º A partir de 22/11/2013, o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª subseção Judiciária de Jundiaí terão jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista.

Art. 5º. Em decorrência do disposto no art. 4º, alterar:

1 - o Anexo VII do Provimento CJF3R nº 283, de 15/1/2007, para incluir na jurisdição do Juizado Especial Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha;

(...)

Considerando que o aludido Provimento nº 395, de 08/12/2013, não dispôs, de modo específico, sobre a forma de redistribuição dos feitos, deve ser observado o disposto da Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, que regula o procedimento para a redistribuição dos feitos, já em trâmite nos Juizados Especiais Federais, nas hipóteses de

modificação da jurisdição, em decorrência da criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, conforme se infere dos artigos 1º e 2º, nos seguintes termos:

Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º. Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

(...)

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do Webservice SisJEF - AJG/CJF;

Alterado em razão do disposto no art. 1º da Resolução nº 516-CJF3R, de 05/12/2013

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até a prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

(...)

Assim sendo, uma vez que o presente caso não se subsume a nenhuma das ressalvas previstas no artigo 2º da mencionada Resolução, é de rigor o reconhecimento da competência absoluta (art. 3º, §3º da Lei 10.259/01) do MD. Juízo Suscitante.

Isto posto, com base no parágrafo único do artigo 120 do CPC e no artigo 12 do RITRF3, **julgo improcedente** o presente conflito de competência, reconhecendo como competente para o julgamento do feito o MD. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP.

Oficiem-se os Juízos Suscitante e Suscitado, comunicando-se a presente decisão.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00080 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003101-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003101-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : VALDECY PEREIRA SILVESTRE
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00022254320114036319 JE V_r ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em 11.11.2011 e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 06/07 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013, eis que a parte autora reside em Penapólis.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

Instado a manifestar-se o Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 16/17-verso, opinando pela procedência do conflito, em parecer da lavra do i. Procurador Regional da República, Dr. Walter Claudius Rothenburg.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 08, o feito de origem foi ajuizado em 11.11.2011, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Penapólis, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comento:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "*os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF*" ou, ainda, "*os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença*".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6.

Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9).

Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito

negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00081 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003933-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003933-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AUTOR : CARMOSITA DE ARAGAO
ADVOGADO : SP097178A JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074116520114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita e dispensou a parte autora do depósito prévio da multa a que alude o inciso II do artigo 488 do CPC.

Reservo-me a apreciar o pedido de antecipação de tutela com a vinda das informações.

Cite-se o réu para responder aos termos desta ação, no prazo de 30 (trinta) dias. Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

00082 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003948-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003948-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : FRANCISCO RODRIGUES
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00006279220134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 04/04-verso determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº

397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal que opinou pela procedência do conflito para que seja declarada a competência do Juizado Especial Federal de Lins (fls. 13/15-verso).

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 05, o feito de origem foi ajuizado em 25.06.2013, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Araçatuba, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comento:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6.

Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9). Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00083 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003975-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003975-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : GERALDO RODRIGUES
ADVOGADO : SP300568 THIAGO SANTOS SALVIANO SOUZA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00018854520104036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00084 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003981-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003981-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : ELIZABETH BARBOSA
ADVOGADO : SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00012018620114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de março de 2014.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00085 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003982-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003982-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA : ANA CLAUDIA GOMES DA ROCHA
ADVOGADO : SP184883 WILLY BECARI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00013317620114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Inicialmente, designo o MD. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Comunique-se.

São Paulo, 17 de março de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00086 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004111-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004111-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : MARCO ANTONIO LINO DA SILVA
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007751120104036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 04/04-verso determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal que opinou pela procedência do conflito para que seja declarada a competência do Juizado Especial Federal de Andradin (fls. 12/15).

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 05, o feito de origem foi ajuizado em 13.04.2010, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Araçatuba, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comento:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9). Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00087 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004552-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004552-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : ARLETE MODOLO BIANCHI
ADVOGADO : SP132744 ARMANDO FERNANDES FILHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SAO VICENTE > 41ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG. : 00013838620134036321 JE V_r SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00088 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004690-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004690-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA : APARECIDO FERIANI AUGUSTO
ADVOGADO : SP130078 ELIZABETE ALVES MACEDO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00006168820124036319 JE V_r ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MD. Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP - 7ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, em face do MD. Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP - 31ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

O conflito foi instaurado em sede de ação revisional movida, em 23/03/2012, pela parte segurada em face do INSS.

Originariamente, o feito foi distribuído ao MD. Juizado Especial Federal Cível de Andradina/SP, tendo sido deslocado para o MD. Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, em razão da alteração da competência daquele órgão judiciário.

Posteriormente, em decisão datada de 21/02/2014, o MD. Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, declinou da competência para o processamento e o julgamento do feito, ao argumento de que a parte autora possui domicílio em município (Birigui) sob a jurisdição da 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba, cuja implantação do Juizado Especial Federal ocorreu mediante o Provimento CJF3R n. 397, de 6/12/2013. Aduz, ainda, que o referido Provimento determina a observância da Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012, que, por sua vez, autoriza a redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas - Gabinete na 3ª Região.

Contra tal orientação, insurgiu-se o MD. Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP, alegando a impossibilidade de redistribuição a tal juizado dos feitos propostos anteriormente a sua instalação, ocorrida em 17/12/2013, por força da vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001. Suscitou, assim, o presente conflito de competência a esta E. Corte Regional.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal, na pessoa da I. Procuradora Regional da República Dra. Geisa de Assis Rodrigues, opinou pelo reconhecimento da competência do MD. Juízo Suscitado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, ressalto que já decidi, com fulcro no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, pela impossibilidade de redistribuição ao JEF de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada, tendo em vista possíveis entraves no trâmite de tais ações em virtude da incompatibilidade dos ritos, o que certamente desvirtuaria o juizado especial de sua finalidade de propiciar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Neste mesmo sentido, é a orientação consolidada na Súmula n.º 26 desta E. Corte Regional, *in verbis*:

Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada.

Como se verifica, a interpretação conferida pela mencionada súmula restringe a aplicação do disposto no artigo 25 da n. 10.259/2001 ("*Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação*") aos casos em que a demanda foi inicialmente proposta em varas estaduais ou federais, cujo procedimento obedece a ritos diversos daquele previsto para os Juizados Especiais.

De igual modo, penso que, nos casos de redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência, tal vedação não se justifica, por se tratarem de ritos uniformes.

Outrossim, o Provimento n.º 397, de 06/12/2013, da Presidência do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, que implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba,

estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, dentre eles, Birigui, no qual se situa o domicílio da parte autora, também determinou expressamente a observância da Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012 (parágrafo único do artigo 2º).

Por sua vez, referida Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe o seguinte:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Conforme se vislumbra, a Resolução em epígrafe prevê, expressamente, nas hipóteses de modificação da jurisdição, a necessidade de redistribuição dos feitos que já tramitavam sob o rito do Juizado Especial Federal, com as ressalvas previstas no artigo 2º do referido ato, que não se subsumem ao caso em tela.

Verifica-se, assim, que os mencionados atos normativos visam concretizar uma política judiciária cujo intuito precípuo é descentralizar a jurisdição para torná-la mais acessível aos jurisdicionados, o que se torna evidente, notadamente, no caso em tela, comparando-se a distância percorrida entre os município de Birigui, em que reside a parte autora, e Lins (em torno de 82 Km) e de Birigui a Araçatuba (aproximadamente 17 Km).

Assim sendo, é de rigor o reconhecimento da competência absoluta (art. 3º, §3º da Lei 10.259/01) do MD. Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP para o julgamento da causa.

Acerca desse tema, destaco, inclusive, o recente precedente da Terceira Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS ENTRE JUIZADOS. POSSIBILIDADE.

1. Com base em entendimento consolidado nesta 3ª Seção, no sentido de competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais, é de se conhecer este incidente (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).

2. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, quando da alteração de jurisdição.

3. No caso, a parte autora, domiciliada em Penápolis, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Lins, em 25/11/2011, com ação de contagem de tempo de serviço e revisão de benefício previdenciário.

4. Ocorre que o Provimento CJF3R n. 397/2013 implantou o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba a partir de 17/12/2013, com jurisdição sobre o município de residência da parte autora, e determinou fosse observada a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012.

5. Considerados os termos da Resolução e afastadas as suas ressalvas, não há óbice à redistribuição da ação ao novo Juizado, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes ao seu antecessor.

6. A vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada. Inteligência da Súmula n. 26 desta Corte.

7. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o MM. Juízo suscitante." (TRF3. CC nº 2014.03.00.002824-9. Relatora Daldice Santana. DJ: 27/03/2014).

Isto posto, com base no parágrafo único do artigo 120 do CPC e no artigo 12 do RITRF3, julgo improcedente o presente conflito de competência, reconhecendo como competente para o julgamento do feito o MD. Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP.

Oficiem-se os Juízos Suscitante e Suscitado, comunicando-se a presente decisão.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00089 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004692-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004692-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : CELIA REGINA BARRIONUEVO TERCEIRO
ADVOGADO : SP090778 MARIA CLELIA LAZARINI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00013608320124036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 31 de março de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00090 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004699-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004699-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : SERGIO DOS SANTOS ROSSI
ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00014881520124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 06/07 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de

6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal que opinou pela procedência do conflito para que seja declarada a competência do Juizado Especial Federal de Lins (fls. 21/22-verso).

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 08, o feito de origem foi ajuizado em 20.11.2012 anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Araçatuba, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comento:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9). Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00091 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004701-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004701-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : ANDREA TEODORO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00015583220124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em face do Juizado Especial Federal de Lins/SP, nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por Andrea Teodoro dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juizado Especial Federal de Andradina/SP, foi encaminhado ao Juizado Especial Federal de Lins/SP, que abrangia o domicílio da autora, havendo declínio da competência ao Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP, ao fundamento de que, a teor do Provimento CJF3R nº 397/2013, a Resolução CJF3R 486/2012, e o disposto nos artigos 3º, § 3º, e 20, ambos da Lei nº 10.259/2001, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP suscitou o presente conflito, por entender os feitos ajuizados anteriormente à data de implantação daquele Juizado não podem ser a ele redistribuídos, face ao disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01, que prescreve que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal exarou parecer (fls. 15/18), opinando pela improcedência do conflito, a fim de que seja declarado competente o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP.

É o sucinto relatório. Decido.

Assim dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001:

Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Por sua vez, o parágrafo 3º do citado artigo estabelece que:

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Consoante se depreende dos autos, a presente demanda foi ajuizada perante o Juizado Especial Federal de

Lins/SP, que à época, abrangia o domicílio da parte autora, qual seja, o município de Araçatuba/SP.

Assim dispõe o artigo 25 da Lei nº 10.259/01:

Art. 25. Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

Nesse sentido foi editada pela Terceira Seção desta Corte a Súmula nº 26, cujo enunciado transcrevo:

Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada.

Por seu turno, o Provimento nº 397, de 06 de dezembro de 2013, ao instituir o Juizado Especial Federal em Araçatuba, assim dispôs, em seus artigos 1º e 2º:

O PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais,

(...)

RESOLVE:

Art. 1º Implantar, a partir de 17/12/2013, a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, com seus respectivos gabinete e secretaria, criada pela lei nº 12.011/2009, com competência exclusiva para processar, conciliar e julgar demandas cíveis em geral, atendidos os termos da lei nº 10.259/2001.

Art. 2º A partir de 17/12/2013, o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da Subseção Judiciária de Araçatuba terão jurisdição sobre os municípios de Alto Alegre, Araçatuba, Avanhandava, Barbosa, Bento de Abreu, Bilac, Birigui, Braúna, Brejo Alegre, Buritama, Clementina, Coroados, Gabriel Monteiro, Gastão Vidigal, Glicério, Guararapes, Lavínia, Lourdes, Luiziânia, Mirandópolis, Monções, Nova Luzitânia, Penápolis, Piacatu, Rubiácea, Santo Antônio do Aracanguá, Santópolis do Aguapeí, Turiuba, Valparaíso e Zacarias.

Parágrafo único. Deverá ser observada a resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012.

Por fim, reza o artigo 1º da Resolução CJF3R nº 486/2012:

Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Verifica-se, pois, que na hipótese de criação de Varas-Gabinete, haverá redistribuição dos processos que já estavam em trâmite em outros Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de São Paulo, observando-se, ainda, as ressalvas previstas, a fim de não comprometer a efetividade e celeridade da jurisdição.

Destarte, no caso em tela, é competente para o seu julgamento o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP para processar e julgar a demanda.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00092 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005313-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005313-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ GALHARDO
ADVOGADO : SP300568 THIAGO SANTOS SALVIANO SOUZA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP
No. ORIG. : 00016521420114036316 JE Vr LINS/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 14 de março de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00093 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005322-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005322-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : NICOLAU ALVES DA FONSECA
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP
No. ORIG. : 00020231220104036316 JE Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Andradina/SP, que declarou a incompetência daquele Juizado para conhecer da demanda e determinou sua remessa ao Juizado Federal de Lins, ao argumento de que o Provimento CJF3R nº 386/2013, que criou a 1ª Vara Federal de Andradina revogou expressamente o Art. 3º do Provimento 359/2012 CJF3R, que reduzia a competência territorial do JEF de Lins e, por consequência, ampliava a competência territorial daquele Juízo, aduzindo que a competência territorial, no caso dos Juizados, é absoluta, e por isso pode ser reconhecida de ofício.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que, na hipótese dos autos, a

competência deve ser definida à luz do princípio da identidade física do juiz, consoante o Art. 132 do CPC, que traduz regra de competência funcional e, portanto, absoluta. Acresce que, em razão da conclusão da instrução do feito, não há como atribuir o julgamento ao Juizado de Lins, sob pena de ofensa à norma processual mencionada, entendimento que é corroborado pela Resolução 486/2012 CJF3R, cujo Art. 2º, II, vai ao encontro do aludido princípio, ao prever que em caso de criação, transformação ou extinção de vara, o feito deve permanecer na origem caso já realizada a audiência de instrução.

É o relatório. Decido.

A Constituição Federal, no Art. 98, estabeleceu a criação de juizados especiais para conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo. No plano infraconstitucional, foram esses regulamentados pelas Leis 9.099/95 e 10.259/01, que pormenorizaram o seu rito e as diretrizes de funcionamento.

É sabido que os juizados especiais destinam-se a proporcionar soluções mais rápidas a causas que não justificam um longo trâmite perante a Justiça, e para atingir esse objetivo, devem se orientar pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação.

Na esfera federal, encontram-se regulados pela Lei 10.259/2001, que previu procedimento especial para processamento, conciliação e julgamento de causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, e para a execução das respectivas sentenças, excluídas as hipóteses de que trata o Art. 3º, § 1º.

Se de um lado, a disposição contida no Art. 3, § 3º, estabelece que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", de outro, há previsão de que a ela não serão remetidas as demandas ajuizadas até a respectiva data de instalação, a teor do Art. 25.

Mostra-se razoável conceber que a impossibilidade de redistribuição de causas já existentes aos órgãos recém-criados, advindas de Varas Federais ou de Varas Estaduais no exercício da competência delegada, conforme o Art. 25 da Lei 10.259/01, constitui restrição imposta pelo legislador a fim de coibir a desvirtuação dos juizados, vez que se forçados a dar prosseguimento a atos de maior complexidade, oriundos de processos iniciados sob rito diverso, haveria risco à manutenção de sua finalidade precípua, justamente a de oferecer serviços mais ágeis e simplificados, e, por conseguinte, mais acessíveis à população.

Nesse sentido, já se manifestou a egrégia Terceira Seção desta Corte, como se pode extrair de acórdão assim ementado:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÕES EM CURSO. CUMPRIMENTO DE CARTAS PRECATÓRIAS. INVIABILIDADE.

I - Com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários-mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas em seu art. 3º, § 1º.

II - O artigo 25 da referida lei prevê expressamente que "Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação."

III - A motivação do legislador não foi outra, senão evitar que pairassem dúvidas quanto ao destino que seria dado às ações anteriormente propostas, pelo rito ordinário, em andamento perante os juízos de primeiro grau, fossem varas federais ou varas estaduais, no exercício da competência delegada, ante a impossibilidade de aproveitamento dos atos praticados no processo sob a égide de rito diverso do que norteia a prática dos Juizados Especiais.

IV - Não obstante sejam relevantes as questões de política judiciária, a estrutura física dos JEFs, por si só, é incompatível com a prática de atos que demandem um deslocamento excessivo das funções para as quais os Juizados foram criados, daí porque inviável o cumprimento de Cartas Precatórias oriundas de varas estaduais.

V - Conflito de Competência procedente.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0040812-89.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 22/02/2006, DJU DATA:24/03/2006).

Contudo, o mesmo não se pode afirmar quando se trata da hipótese de redistribuição de processos de juizado a

juizado, em decorrência da alteração de competência.

Insta ponderar que nesse contexto existe uniformidade de procedimentos, de maneira que a remessa da causa para o novo órgão competente não gera nenhum tipo de incompatibilidade onerosa ao exercício de suas atribuições, devendo-se observar, unicamente, as ressalvas do Art. 2º, da Resolução CJF3R nº 486/2012, que dispôs sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3ª Região; uma dentre as quais, diga-se, tem incidência no caso sob análise, como se verá.

Eis o que estatui o dispositivo:

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Destarte, vez que já houve audiência de instrução nos autos, incabível a redistribuição do feito ao JEF de Lins.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade legais, arquite-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00094 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005323-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005323-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ADEMIR GONCALVES
ADVOGADO : SP226740 RENATA SAMPAIO PEREIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP
No. ORIG. : 00016212820104036316 JE Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP em face do Juizado Especial Federal Cível de Andradina/SP, visando à definição do juízo competente para o julgamento de ação previdenciária.

A ação foi ajuizada perante o Juizado Especial Federal de Andradina, o qual possuía competência para o processo e julgamento do feito. Referido juízo, em razão da alteração de competência territorial, prevista no Provimento 386/13, aplicando o art. 20, da Lei 10.259/01, declinou da competência para o JEF de Jundiaí, mais próximo do

foro de domicílio da parte autora.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, suscitou o conflito de competência ao argumento de que, encerrada a instrução, realizada a audiência, a ação não deve ser remetida, nos termos do art. 132, do CPC, e art. 2º, inc. II, da Resolução 486/12 do CJF do TRF/3ª Região.

É o breve relatório. D E C I D O.

O presente comporta julgamento monocrático, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência dominante neste Tribunal sobre a questão.

De início, vinha julgando pela impossibilidade de remessa da ação anterior ao Juizado Especial Federal instalado ou que teve sua competência ampliada sobre o município de domicílio da parte autora, nos conflitos de competência de minha relatoria.

Contudo, tratando-se de redistribuição da ação entre juizados, sob o prisma da efetividade do processo e da jurisdição, concluo que a questão merece outra solução.

Isto porque, nessa situação, não sendo nenhum prejuízo causado ao jurisdicionado, em razão da uniformidade de procedimentos, a redistribuição dos processos garante que o acesso à justiça seja devidamente assegurado.

Pois bem. Discute-se nos autos a competência para os Juizados Especiais Federais, cujas regras devem ser extraídas da análise sistemática dos dispositivos constantes da Lei nº 10.259/2001, *verbis*.

A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, prevê:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

(...)

Art. 20. Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta Lei no juízo estadual.

(...)

Art. 25. Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

E, por sua vez, prevê o art. 4º, da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, a qual dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências:

Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:

I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;

II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;

III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza. Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo.

Extrai-se, preliminarmente, que o J.E.F. tem a finalidade de proporcionar maior acesso à Justiça, possibilitando que o próprio jurisdicionado postule seu direito perante o Poder Judiciário sem intercurso de advogado, fixando como regra geral que a competência se fixa pelo domicílio do autor (Lei nº 10.259/2001, art. 1º c.c. Lei nº 9.099/95, art. 4º) e sua competência é absoluta (Lei nº 10.259/2001, art. 3º). Trata-se de uma exceção à regra geral do Código de Processo Civil de que a competência territorial é relativa.

Importante observar que a expressão "Vara Federal", constante do art. 20, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre Juizado Especial, nunca se referindo a outras regras de competência e, ainda, objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial, fim que é essencial para a adequada interpretação da norma legal.

Com efeito, uma vez preenchidos os requisitos da causa para sua sujeição aos juizados especiais federais (causas com valor de até 60 salários mínimos e não excluídas de sua competência material, conforme art. 3º, § 1º), da interpretação sistemática da Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, c.c. art. 20 e art. 25, podemos extrair que a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal):

I - sendo autor domiciliado em **foro onde existe Vara de J.E.F. instalada**, a sua **competência é absoluta** (Lei nº 10.258/2001, art. 3º, § 3º); ações dirigidas a quaisquer outros juízos devem ser direcionadas ao J.E.F. competente, **ex officio**. Nessa situação, nem há que se pretender a aplicação do art. 109, §3º, da CF, pois a delegação de competência à Justiça Estadual foi atribuída de forma excepcional e apenas na comarca que não seja sede de Vara Federal; Precedente: TRF/3ª, Nona Turma, AI 00682580420044030000, Rel. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJU:02/06/05;

II - se domiciliado **no foro onde não há Vara de J.E.F. instalada**, o autor **tem a opção de ajuizar a demanda na Vara do Juízo Federal Comum da respectiva Subseção Judiciária** ou na **Vara do J.E.F. mais próximo** (Lei nº 10.259/2001, art. 20 - a expressão "Vara Federal", constante deste dispositivo, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre o Juizado Especial e objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial), tratando-se aqui de **competência relativa** (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, a contrario sensu), por isso **não cabendo a declinatória "ex officio"** (Código de Processo Civil, art. 112; Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal de Justiça); Precedentes: STJ: 1ª Seção, Conflito de Competência nº 91.579/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 27.02.2008, DJ 10.03.2008; Conflito de Competência nº 91.578/BA, Proc. 2007/0266415-3, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 01/10/13, DJ 14/10/13;

III - se **instalada uma nova Vara de J.E.F. no foro**, as causas que já estejam em tramitação perante a Justiça Comum Federal (ou Justiça Estadual com competência federal delegada, nos termos art. 109, § 3º, da Constituição Federal) não serão redistribuídas (Lei nº 10.259/2001, art. 25), posto que a diversidade do tipo de procedimento nos Juízos Comum e Especial torna inconciliável e prejudicaria o próprio jurisdicionado; É o entendimento sumulado desta Corte: **"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada"** (SÚMULA 26, do TRF/3ª REGIÃO).

IV - se a ação já estiver **tramitando em um JEF e vem a ser criado um novo JEF no foro de domicílio do autor**, havendo aqui **competência absoluta e compatibilidade de procedimentos, deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF**, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como disposto na Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, artigo 2º. Precedente: TRF/3ª, Décima Turma, CC nº 0003872-13.2014.4.03.0000/SP, Rel. BAPTISTA PEREIRA, J.:07/03/13;

V - se a ação já estiver tramitando em um JEF que vem a ser extinto ou tenha sua competência modificada, nos termos em que dispõe o artigo 1º, parágrafo único, da Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF que passou a jurisdicionar o município do autor, na forma prevista pela norma de organização judiciária, que objetiva conferir maior acessibilidade, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como

disposto no artigo 2º da mesma Resolução. Precedentes: STJ: 3ª Seção, EDCC nº 200701404670, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, D.J. : 22/02/08); TRF3, CC 0002831-11.2014.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, J.:12.03.14.

Com efeito, o art. 1º, § único, da Resolução 486/12, do CJF da 3ª Região determina a redistribuição dos feitos nas situações expostas, salvo nos casos em que a fase processual não recomenda tal procedimento, conforme artigo 2º, *verbis*:

Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Existindo identidade de ritos entre os juizados, deve ser observada a competência que veio a ser definida por este Tribunal em seus Provimentos, ao qual é conferida a disciplina da sua organização judiciária, *ex vi* do art. 96, I, da CF. Vale dizer, deve se observar a previsão do Provimento, norma de organização judiciária que deve ser prestigiado.

Entendimento em sentido contrário não teria lógica, nem estaria em harmonia com o sistema adotado nos juizados e as disposições contidas nos artigos 3º, § 3º, e 20, da Lei nº 10.259/01, as quais, sendo normas especiais prevalecem sobre a normas gerais do Código de Processo Civil.

No caso em análise, tramitando o feito no Juizado Especial Federal de Andradina, em virtude o Provimento 386/13, o juízo deixou de jurisdicionar o município de domicílio da parte autora. Entretanto, tendo sido realizada, no processo subjacente, a audiência de instrução e julgamento, encontra-se encerrada a instrução.

Posto isso, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE ESTE CONFLITO, para declarar a competência do Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Andradina, o suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de março de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00095 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005638-04.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : APARECIDO LEME DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP293604 MIRIAM CARDOSO E SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00002274920114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, que declarou a incompetência absoluta daquele Juizado para conhecer da demanda e determinou sua remessa ao Juizado Federal de Araçatuba, implantado em 17/12/2013, ao argumento de que, de acordo com o Provimento CJF3R nº 397/2013 e a Resolução CJF3R 486/2012, e o disposto nos Arts. 3, § 3º, e 20 da Lei 10.259/2001, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que os feitos ajuizados anteriormente à data de implantação daquele Juizado não podem ser a ele redistribuídos, a teor do Art. 25 da Lei 10.259/01, que prescreve que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

É o relatório. Decido.

A Constituição Federal, no Art. 98, estabeleceu a criação de juizados especiais para conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo. No plano infraconstitucional, foram esses regulamentados pelas Leis 9.099/95 e 10.259/01, que pormenorizaram o seu rito e as diretrizes de funcionamento.

Como é de conhecimento, os juizados especiais destinam-se a proporcionar soluções mais rápidas a causas que não justificam um longo trâmite perante a Justiça, e para atingir esse objetivo, devem se orientar pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação.

Na esfera federal, encontram-se regulados pela Lei 10.259/2001, que previu procedimento especial para processamento, conciliação e julgamento de causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, e para a execução das respectivas sentenças, excluídas as hipóteses de que trata o Art. 3º, § 1º.

Se de um lado, a disposição contida no Art. 3, § 3º, daquela norma estabelece que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", de outro, há previsão de que a ela não serão remetidas as demandas ajuizadas até a respectiva data de instalação, a teor do Art. 25.

Quanto a esse último ponto, é de se arrazoar que a impossibilidade de redistribuição de causas já existentes aos órgãos recém-criados, advindas de Varas Federais ou de Varas Estaduais no exercício da competência delegada, é restrição imposta pelo legislador a fim de coibir a desvirtuação dos juizados, vez que se forçados a dar prosseguimento a atos de maior complexidade, oriundos de processos iniciados sob rito diverso, haveria risco à manutenção de sua finalidade precípua, justamente a de oferecer serviços mais ágeis e simplificados, e, por conseguinte, mais acessíveis à população.

Nesse mesmo sentido já se pronunciou a egrégia Terceira Seção desta Corte, consoante se extrai de acórdão assim ementado:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÕES EM CURSO. CUMPRIMENTO DE CARTAS PRECATÓRIAS. INVIABILIDADE.

I - Com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários-mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas em seu art. 3º, § 1º.

II - O artigo 25 da referida lei prevê expressamente que "Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação."

III - A motivação do legislador não foi outra, senão evitar que pairassem dúvidas quanto ao destino que seria dado às ações anteriormente propostas, pelo rito ordinário, em andamento perante os juízos de primeiro grau, fossem varas federais ou varas estaduais, no exercício da competência delegada, ante a impossibilidade de aproveitamento dos atos praticados no processo sob a égide de rito diverso do que norteia a prática dos Juizados Especiais.

IV - Não obstante sejam relevantes as questões de política judiciária, a estrutura física dos JEFs, por si só, é incompatível com a prática de atos que demandem um deslocamento excessivo das funções para as quais os Juizados foram criados, daí porque inviável o cumprimento de Cartas Precatórias oriundas de varas estaduais.

V - Conflito de Competência procedente.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0040812-89.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 22/02/2006, DJU DATA: 24/03/2006).

Contudo, o mesmo não se pode afirmar quando se trata da hipótese de redistribuição de processos de juizado a juizado, em decorrência da alteração de competência.

Insta ponderar que nesse contexto existe uniformidade de procedimentos, de maneira que a remessa da causa para o novo órgão competente não gera nenhum tipo de incompatibilidade onerosa ao exercício de suas atribuições, devendo-se observar, unicamente, as ressalvas do Art. 2º, da Resolução CJF3R nº 486/2012, as quais, diga-se, não incidem no caso sob análise.

Eis o que estatui o dispositivo:

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Cabe ainda ressaltar que a instalação de novas Varas do Juizado Especial tem por escopo descentralizar as atividades jurisdicionais e tornar a Justiça mais próxima do cidadão, que desse modo poderá buscar a resolução de pequenos litígios sem necessitar de longos deslocamentos, podendo ajuizar ou acompanhar a demanda bem como participar dos atos processuais em local mais próximo de sua residência.

Destarte, vez que a parte autora possui domicílio no município de Araçatuba/SP, e que o provimento nº 397/CJF3R, de 06/12/2013, instituiu novo juizado com abrangência sobre aquela localidade, é de se reconhecer a competência absoluta do JEF de Araçatuba/SP para processar e julgar a ação.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitante.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade legais, archive-se.

São Paulo, 18 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00096 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005640-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005640-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : DALVADISIO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP313194A LEANDRO CROZETA LOLLI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00002305820124036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Designo o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (CPC, art. 120, parte final).
Comuniquem-se.

Após, ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00097 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005840-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : WALDIR BELAZI
ADVOGADO : SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00013746720124036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figuram como suscitante e suscitado, respectivamente, os Exmos. Srs. Juízes Federais dos Juizados Especiais Federais Cíveis das Subseções Judiciárias de Araçatuba e de Lins/SP, referente aos autos de ação previdenciária ajuizada por WALDIR BELAZI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

O MM. Juiz Federal suscitado, invocando a regra da competência absoluta dos Juizados Especiais Federais estabelecida pela Lei nº 10.259/2001, esclarece, na sua fundamentada decisão (fl. 06), que o município no qual reside o demandante passou a ser abrangido pelo recém criado Juizado Especial Federal Cível da Comarca de Araçatuba, o que, segundo pensa, justifica a redistribuição do processo com amparo no art. 2º, parágrafo único, do

Provimento nº 397 acima referido.

O douto Juízo suscitante, por sua vez, embasou-se na vedação expressa contida no art. 25 da Lei nº 10.259/2001 e em precedentes jurisprudenciais desta Corte, nos quais se assentou o entendimento no sentido de que as ações distribuídas antes da instalação do Juizado Especial Federal não sofrem alteração quanto à competência do órgão julgador.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 22/23, opinando pela procedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sustenta o douto juízo suscitante que a superveniente implantação do Juizado Especial Federal na Subseção Judiciária de Araçatuba/SP, não autorizaria a redistribuição dos autos, ainda que o autor da demanda mantenha o seu domicílio ali.

Destaco, inicialmente, que as questões relacionadas à alteração de competência devem ser analisadas à luz da legislação ordinária processual, cabendo às resoluções ou provimentos próprios disciplinar o procedimento adequado, ou seja, quais os termos da redistribuição em face de eventual enquadramento na previsão legal. Nesse particular, cumpre ressaltar que o Prov. nº 397, de 06 de dezembro de 2013, ao implantar o Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária de Araçatuba/SP, determinou, em seu parágrafo único, que se observasse a CJF3R nº 486/2012, ao dispor nos seguintes termos:

"Art. 1º Implantar, a partir de 17/12/2013, a 1ª Vara-Gabinete do juizado especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, com seus respectivos gabinete e secretaria, criada pela lei nº 12.011/2009, com competência exclusiva para processar, conciliar e julgar demandas cíveis em geral, atendidos os termos da lei nº 10.259/2001.

Art. 2º A partir de 17/12/2013, o juizado especial Federal e as Varas Federais da Subseção Judiciária de Araçatuba terão jurisdição sobre os municípios de Alto Alegre, Araçatuba, Avanhandava, Barbosa, Bento de Abreu, Bilac, Birigui, Braúna, Brejo Alegre, Buritama, Clementina, Coroados, Gabriel Monteiro, Gastão Vidigal, Glicério, Guararapes, Lavinia, Lourdes, Luiziânia, Mirandópolis, Monções, Nova Luzitânia, Penápolis, Piacatu, Rubiácea, Santo Antônio do Aracanguá, Santópolis do Aguapeí, Turiuba, Valparaíso e Zacarias. Parágrafo único. Deverá ser observada a resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012".

A Resolução CJF3R nº 486/2012 à qual nos remete o parágrafo único do provimento supra, por sua vez, dispõe, *in verbis*:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos **observará os termos do Provimento próprio**.*

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição" (gn).

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice Sis.JEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."

Assim, da leitura do dispositivo em destaque percebe-se que em razão da alteração da jurisdição, os feitos já em trâmite nos Juizados Especiais Federais serão redistribuídos, com exceção das hipóteses previstas no artigo 2º da referida resolução que não se aplica no caso em tela.

Nesse sentido tem decidido a Colenda Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS ENTRE JUIZADOS. POSSIBILIDADE.

1. Com base em entendimento consolidado nesta 3ª Seção, no sentido de competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais, é de se conhecer este incidente (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).

2. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em

andamento, quando da alteração de jurisdição.

3. No caso, a parte autora, domiciliada em Penápolis, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Lins, em 25/11/2011, com ação de contagem de tempo de serviço e revisão de benefício previdenciário.

4. Ocorre que o Provimento CJF3R n. 397/2013 implantou o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba a partir de 17/12/2013, com jurisdição sobre o município de residência da parte autora, e determinou fosse observada a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012.

5. Considerados os termos da Resolução e afastadas as suas ressalvas, não há óbice à redistribuição da ação ao novo Juizado, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes ao seu antecessor.

6. A vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada. Inteligência da Súmula n. 26 desta Corte.

7. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o MM. Juízo suscitante." (CC nº 2014.03.00.002824-9, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 27/03/2014).

Dessa forma, tendo em vista que o município no qual reside o demandante passou a ser abrangido pelo recém criado Juizado Especial Federal Cível da Comarca de Araçatuba, remanesce a competência deste Juízo, ora suscitante.

Ante o exposto, **julgo improcedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00098 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006118-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006118-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LARISSA DURO incapaz
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
REPRESENTANTE : ELISABETE LEONEL DURO
No. ORIG. : 00340665020064039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Vistos.

Trata-se de ação rescisória do Instituto Nacional do Seguro Social, de 18.03.2014, com pedido de antecipação de tutela, contra decisão baseada no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, de provimento da apelação da então parte autora, para concessão de pensão por morte à neta de segurado da Previdência Social.

Refere, em resumo, que:

- a) "não há previsão legal para que o neto ou neta sejam considerados dependentes do segurado [arts. 16 e 74, Lei 8.213/91], tampouco restou demonstrada a dependência econômica";
- b) "não se alegue que o autor se enquadraria do art. 16, § 2º da Lei 8.213/91, pois o mesmo equipara a filho apenas o MENOR TUTELADO e o ENTEADO, o que não é o caso dos autos";
- c) "não se sustenta a alegação de que comprovada a situação guarda de fato e, por consequência, a dependência econômica", uma vez que "a mãe da parte Ré, Sra. Elizabete Leonel Duro, é beneficiária de pensão por morte desde 10/03/1990";

d) "a prova testemunhal foi clara no sentido de que a Sra. Elizabete trabalhava como manicure, de modo que havia duas fontes de renda";
e) segundo a prova dos autos "havia, no máximo, assistência eventual do avô", o que "não é capaz de revestir a parte Ré da qualidade de dependente, para efeitos legais do Sr. Antonio Duro", e
f) quanto ao perigo da demora, "A parte Ré ajuizou execução em face do INSS, cobrando o valor de R\$ 77.135,52, a título de valores pretéritos, a qual está pendente de julgamento, haja vista o ajuizamento de Embargos à Execução, processo virtual nº 1000568-40.2014.8.26.0347".

Decido.

Dispensar o depósito a que alude o art. 488, inc. II, do diploma de processo civil em evidência, por cuidar-se de autarquia federal (art. 8º da Lei 8.620/93 e Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça).

Segundo o art. 273 do CPC, antecipar-se-á a tutela, "a requerimento da parte", "total ou parcialmente", "desde que, existindo prova inequívoca", convença-se o Juiz "da verossimilhança da alegação" (art. 273, caput, CPC) e "haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação", ou, ainda, "fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu" (incs. I e II do comando legal em epígrafe).

Em juízo de cognição sumária, tenho por presentes o fundamento do direito e o *periculum in mora*.

Consoante pesquisa datada de 27.03.2014, no Sistema Único de Benefícios, INFBEN - Informações do Benefício, a genitora da parte ré, Elisabete Leonel Duro, recebe pensão por morte, "NB" 0813473969, desde 10.03.1990, ocasião do passamento do cônjuge, Afonso Duro (certidão de óbito, fl. 20), momento, portanto, anterior à defunção do avô da requerente, ocorrida em 01.02.2003 (fl. 21), e da propositura da demanda subjacente (de 28.01.2004, fl. 13), de quem, na causa de pedir, afirmou ser economicamente dependente.

Para além, os testigos ouvidos na primeira instância disseram que a genitora exercia atividade como autônoma, manicure.

Desse modo, ao menos *a priori*, tenho que resta esmaecida a alegação de dependência econômica da neta em relação ao falecido avô.

Quanto ao *periculum in mora*, encontrando-se o processo em fase de execução, há possibilidade de ocorrência de dano ao erário, que deve ser protegido.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela e determino a suspensão da execução da ação subjacente, até final julgamento desta rescisória.

Cite-se a parte ré para responder a vertente demanda. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intime-se. Publique-se. Oficie-se o Juízo da causa.

São Paulo, 27 de março de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00099 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006301-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006301-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : JOSE VICENTE AGUSTINHO
ADVOGADO : SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00003691020124036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Araçatuba - 7ª Subseção Judiciária de São Paulo, em face do Juizado Especial Federal de Lins, 31ª Subseção Judiciária de São Paulo, em ação de natureza previdenciária.

O Juízo Suscitado declinou da competência para o julgamento da ação subjacente, ao argumento de que, com a instalação do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba, em 17/12/2013, com jurisdição sobre o domicílio do segurado, tornou-se absolutamente incompetente para o julgamento do feito subjacente, determinando sua

redistribuição nos termos da Resolução CJF3R nº 486/2012.

Por outro lado, o Juízo Suscitante sustenta ser vedada a redistribuição aos Juizados Especiais Federais das demandas ajuizadas anteriormente à sua instalação, nos termos do artigo 25 da Lei nº 10.259/2001.

É o relatório.

DECIDO.

O parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17/12/1998, visando dar maior celeridade ao julgamento dos conflitos de competência, estabeleceu que o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, havendo jurisprudência dominante no Tribunal.

Reconheço, ainda, a competência desta Corte para dirimir o presente conflito, com supedâneo em entendimento firmado pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, cujo julgado restou assim ementado:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.

I - A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.

II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).

III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE nº 590409, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, j. 26/08/2009, DJE 29/10/2009).

Pois bem. A questão controvertida no presente conflito resume-se à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, diante da alteração de sua jurisdição.

No presente caso, verifica-se que a autora do feito subjacente era domiciliada no município de Birigui/SP.

Por força do Provimento CJF3R nº 397/2013, foi instalado o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba, a partir de 17/12/2013, alterando assim a jurisdição sobre o município de residência da parte autora.

Quanto aos feitos em andamento, foi determinada a observância à Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, que assim dispõe:

Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação.

Realizada consulta informatizada ao andamento processual do feito subjacente, verifica-se não incorrer ele em qualquer das ressalvas apontadas, razão pela qual a sua redistribuição ao novo Juizado é medida que se impõe. Por fim, saliento que a vedação contida no artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência federal delegada, considerando a diversidade de institutos e processamento dos feitos. Incabível utilizar-se do dispositivo em questão para limitar a própria finalidade da Lei nº 10.259/2001, que é ampliar a garantia de acesso à justiça.

Ressalte-se que esta foi a orientação adotada pela Terceira Seção desta Corte Regional, no julgamento do conflito de competência nº 0002824-19.2014.4.03.0000, de relatoria da Desembargadora Daldice Santana, julgado à unanimidade em 27/03/2014, ementa ainda não publicada.

Diante do exposto, com fulcro no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE** o presente conflito de competência para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba - 7ª Subseção Judiciária de São Paulo para processar e julgar o feito subjacente. Oficie-se aos Juízos Suscitante e Suscitado dando-se ciência da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.
Oportunamente, arquivem-se os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 28 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00100 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006302-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006302-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : JOAO BATISTA BRANDAO
ADVOGADO : SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00004566320124036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP e suscitado o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação previdenciária, proposta por João Batista Brandão, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP e o MM. Juiz Federal declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, por entender que "*a parte autora reside em município agora abrangido pela 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba, que, a partir de 17/12/2013, passou a contar com um Juizado Especial Federal implantado pelo Provimento CJF3R n. 397, de 6/12/2013. Destarte, residindo a parte autora em município não abrangido pela 42ª Subseção, o feito não pode prosseguir neste Juizado Especial Federal de Lins, devendo ser observada a regra de competência absoluta dos Juizados Especiais, fixada pela Lei n. 10.259/2001*".

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, ao argumento de que "*a implantação da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal da 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba ocorreu em 17 de dezembro de 2013. Assim, os feitos ajuizados anteriormente a essa data não podem ser redistribuídos a este Juizado, a teor do artigo 25 da Lei n° 10.259/2001, que prescreve expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação*". Acrescentou, ainda, que a Resolução n° 486/2012, do E.CJF3R, não criou hipótese de redistribuição, mas apenas dispôs sobre os procedimentos a serem adotados para a redistribuição, visando à eliminação de pendências no sistema informatizado de movimentação processual dos Juizados.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet* Federal quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet* Federal.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS

HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais casos, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido.

(TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811CC - conflito de Competência - 10597 - DJU data:08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- Agravo legal a que se nega provimento.

(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256

No mais, o presente conflito não merece prosperar.

A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Neste caso, a questão envolve a fixação de competência questionada por Juízes Federais integrantes de Juizados Especiais Federais.

A Lei nº 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)

§ 3 No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Esclareça-se, ainda, que a vedação de redistribuição dos processos prevista pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001,

diz respeito às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada, em face da incompatibilidade dos procedimentos adotados.

Na hipótese dos autos subjacentes, a parte autora ajuizou a demanda perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP e o MM. Juiz Federal determinou a redistribuição do feito ao Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba, criado pelo Provimento nº 397, de 06/12/2013, do E.CJF3R, com jurisdição sobre o município em que aquela reside.

Com efeito, constou do Provimento nº 397/2013, no artigo 2º, parágrafo único, que deverá ser observada a Resolução nº 486/2012, também do CJF3R, que dispõe sobre as hipóteses de redistribuição, *verbis*:

"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem."

Importante destacar que a criação de novas Varas do Juizado Especial, repita-se, visa garantir a efetividade do amplo acesso ao Poder Judiciário e do exercício do direito de ação, nos casos de litígios de menor valor.

Portanto, não se enquadrando os autos originários nas exceções apontadas, conclui-se que não há óbice à redistribuição da ação.

Neste sentido, decidi a E. Terceira Seção desta C. Corte, à unanimidade, no Conflito de Competência nº 2014.03.00.002824-9, de Relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, na Sessão de 27.03.2014.

Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito negativo de competência, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC, reconhecendo a competência do Juízo suscitante para apreciar o feito originário, ou seja, o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de março de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00101 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006308-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006308-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : RAIMUNDO ALVES VIANA
ADVOGADO : SP282619 JOSE CARLOS MONTEIRO DE CASTRO FILHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005100420134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao

Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 09/13 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 09, o feito de origem foi ajuizado em 29.05.2013, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Buritama, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comento:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9). Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00102 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006319-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006319-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : LUZIA BOCUTTI ABELARDO
ADVOGADO : SP268113 MARJORIE RODRIGUES MOURA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005846320104036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 06/07 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 8, o feito de origem foi ajuizado em 25.03.2010, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos

municípios, inclusive a cidade de Araçatuba, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comentário:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9). Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00103 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006329-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006329-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA SERAPIAO
ADVOGADO : SP141091 VALDEIR MAGRI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00002271520124036316 JE V_r ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

2014.03.00.006331-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : JAIR ANTONIO BARBACELI
ADVOGADO : SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª Ssj> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00002340720124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 06/07 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 09, o feito de origem foi ajuizado em 10.02.2012, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Araçatuba, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comento:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9).

Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00105 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006333-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006333-0/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : LUIS CARLOS GONCALVES |
| ADVOGADO | : SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| SUSCITANTE | : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª Ssj> SP |
| SUSCITADO | : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00002358920124036316 JE Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, que declarou a incompetência absoluta daquele Juizado para conhecer da demanda e determinou sua remessa ao Juizado Federal de Araçatuba, implantado em 17/12/2013, ao argumento de que, de acordo com o Provimento CJF3R nº 397/2013 e a Resolução CJF3R 486/2012, e o disposto nos Arts. 3, § 3º, e 20 da Lei 10.259/2001, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que os feitos ajuizados anteriormente à data de implantação daquele Juizado não podem ser a ele redistribuídos, a teor do Art. 25 da Lei 10.259/01, que prescreve que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

É o relatório. Decido.

Discute-se a possibilidade de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

Vinha entendendo pela admissibilidade da medida, em razão de esta não prejudicar o andamento dos serviços e tornar mais ágil a prestação jurisdicional pelos Juizados. Entretanto, melhor examinando a questão, passo a adotar a posição contrária.

Observo que, não obstante a competência territorial possua natureza relativa, no que diz respeito aos juizados especiais federais ela se torna absoluta, *ex vi* dos Arts. 4º, § 1º, da Lei 9.099/95, e 3º, § 3º, da Lei 10.259/01.

Noutro sentido, tem-se que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, nos termos do Art. 87 do CPC, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

É sabido que, consoante o enunciado da Súmula nº 33/STJ, é vedado ao julgador declarar de ofício a incompetência relativa.

O entendimento está pacificado na jurisprudência.

A exemplo, cito os precedentes da egrégia Terceira Seção desta Corte. *In verbis*:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.

I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.

II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.

III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado".

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.

I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.

II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado".

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004)

Disso resulta a constatação de que, se naquela hipótese a declinação *ex officio* é desautorizada, tanto mais o será quando a natureza da competência, por força de Lei, se revela absoluta.

Portanto, o fato de ser implantado novo Juizado Especial Federal em determinada localidade, com alteração da jurisdição de outro já existente, não possibilita a redistribuição de ações já em andamento.

Não se tratando das exceções previstas na parte final do Art. 87 do CPC, vez que não se constata nem supressão de órgão judiciário, nem tampouco alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, a competência é regida pelo princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Com a mesma conclusão, ainda que discorrendo sobre situação ligeiramente diversa, todavia, perfeitamente amoldada à circunstância dos autos, o julgado cuja ementa trago à colação.

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis". (AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6.)

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade legais, archive-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00106 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006351-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006351-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA : FRANCISCO CARLOS DA SILVA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00022080720114036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Inicialmente, designo o MD. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Comunique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

2014.03.00.006358-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : CLAUDIO APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP149491 JOEL GOMES LARANJEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00001272220104036319 JE V_r ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 06/07 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 08, o feito de origem foi ajuizado em 12.01.2010, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Birigui, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comento:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9). Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00108 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006381-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006381-0/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : WILSON MESSIAS MAIRINQUE |
| ADVOGADO | : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| SUSCITANTE | : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP |
| SUSCITADO | : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00001910720114036316 JE Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, que declarou a incompetência absoluta daquele Juizado para conhecer da demanda e determinou sua remessa ao Juizado Federal de Araçatuba, implantado em 17/12/2013, ao argumento de que, de acordo com o Provimento CJF3R nº 397/2013 e a Resolução CJF3R 486/2012, e o disposto nos Arts. 3, § 3º, e 20 da Lei 10.259/2001, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que os feitos ajuizados anteriormente à data de implantação daquele Juizado não podem ser a ele redistribuídos, a teor do Art. 25 da Lei

10.259/01, que prescreve que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

É o relatório. Decido.

Discute-se a possibilidade de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

Vinha entendendo pela admissibilidade da medida, em razão de esta não prejudicar o andamento dos serviços e tornar mais ágil a prestação jurisdicional pelos Juizados. Entretanto, melhor examinando a questão, passo a adotar a posição contrária.

Observo que, não obstante a competência territorial possua natureza relativa, no que diz respeito aos juizados especiais federais ela se torna absoluta, *ex vi* dos Arts. 4º, § 1º, da Lei 9.099/95, e 3º, § 3º, da Lei 10.259/01.

Noutro sentido, tem-se que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, nos termos do Art. 87 do CPC, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

É sabido que, consoante o enunciado da Súmula nº 33/STJ, é vedado ao julgador declarar de ofício a incompetência relativa.

O entendimento está pacificado na jurisprudência.

A exemplo, cito os precedentes da egrégia Terceira Seção desta Corte. *In verbis*:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.

I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.

II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.

III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado".

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.

I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.

II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado".

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004)

Disso resulta a constatação de que, se naquela hipótese a declinação *ex officio* é desautorizada, tanto mais o será quando a natureza da competência, por força de Lei, se revela absoluta.

Portanto, o fato de ser implantado novo Juizado Especial Federal em determinada localidade, com alteração da jurisdição de outro já existente, não possibilita a redistribuição de ações já em andamento.

Não se tratando das exceções previstas na parte final do Art. 87 do CPC, vez que não se constata nem supressão de órgão judiciário, nem tampouco alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, a competência é regida pelo princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Com a mesma conclusão, ainda que discorrendo sobre situação ligeiramente diversa, todavia, perfeitamente amoldada à circunstância dos autos, o julgado cuja ementa trago à colação.

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis". (AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6.)

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade legais, archive-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00109 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006386-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006386-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : ADEMIR SILVA BARBOSA
ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª Ssj> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00004068020114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 06/07 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 08, o feito de origem foi ajuizado em 10.03.2011 anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Araçatuba, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comentário:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9). Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00110 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006391-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006391-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 475/2696

PARTE AUTORA : MARIO MACEDO
ADVOGADO : SP152555 GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005161120134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

00111 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006400-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006400-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO BORBOREMA
ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00006588320114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP e suscitado o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação previdenciária, proposta por José Antonio Borborema, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP e o MM. Juiz Federal declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, por entender que *"a parte autora reside em município agora abrangido pela 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba, que, a partir de 17/12/2013, passou a contar com um Juizado Especial Federal implantado pelo Provimento CJF3R n. 397, de 6/12/2013. Destarte, residindo a parte autora em município não abrangido pela 42ª Subseção, o feito não pode prosseguir neste Juizado Especial Federal de Lins, devendo ser observada a regra de competência absoluta dos Juizados Especiais, fixada pela Lei n. 10.259/2001"*.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, ao argumento de que *"a implantação da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal da 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba ocorreu em 17 de dezembro de 2013. Assim, os feitos ajuizados anteriormente a essa data não podem ser redistribuídos a este Juizado, a teor do artigo 25 da Lei nº 10.259/2001, que prescreve expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação"*. Acrescentou, ainda, que a Resolução nº 486/2012, do E.CJF3R, não criou hipótese de redistribuição, mas apenas dispôs sobre os procedimentos a serem adotados para a redistribuição, visando à eliminação de pendências no sistema informatizado de movimentação processual dos

Juizados.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet* Federal quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet* Federal.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais casos, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido.

(TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811CC - Conflito de Competência - 10597 - DJU data:08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- Agravo legal a que se nega provimento.

(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256

No mais, o presente conflito não merece prosperar.

A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua proposição na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Neste caso, a questão envolve a fixação de competência questionada por Juízes Federais integrantes de Juizados Especiais Federais.

A Lei nº 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)

§ 3 No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Esclareça-se, ainda, que a vedação de redistribuição dos processos prevista pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001, diz respeito às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada, em face da incompatibilidade dos procedimentos adotados.

Na hipótese dos autos subjacentes, a parte autora ajuizou a demanda perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP e o MM. Juiz Federal determinou a redistribuição do feito ao Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba, criado pelo Provimento nº 397, de 06/12/2013, do E.CJF3R, com jurisdição sobre o município em que aquela reside.

Com efeito, constou do Provimento nº 397/2013, no artigo 2º, parágrafo único, que deverá ser observada a Resolução nº 486/2012, também do CJF3R, que dispõe sobre as hipóteses de redistribuição, *verbis*:

"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem."

Importante destacar que a criação de novas Varas do Juizado Especial, repita-se, visa garantir a efetividade do amplo acesso ao Poder Judiciário e do exercício do direito de ação, nos casos de litígios de menor valor.

Portanto, não se enquadrando os autos originários nas exceções apontadas, conclui-se que não há óbice à redistribuição da ação.

Neste sentido, decidi a E. Terceira Seção desta C. Corte, à unanimidade, no Conflito de Competência nº 2014.03.00.002824-9, de Relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, na Sessão de 27.03.2014.

Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito negativo de competência, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC, reconhecendo a competência do Juízo suscitante para apreciar o feito originário, ou seja, o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de março de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00112 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006401-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006401-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : BENEDITO MOURA
ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00013187720114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

00113 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006465-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006465-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : JOAQUIM DOS REIS ALVES FERREIRA
ADVOGADO : SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00003706720134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 06/07 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 09, o feito de origem foi ajuizado em 02.05.2013, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Birigui, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comentário:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9).

Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00114 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006474-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006474-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA : CLAUDECIR AUGUSTO RICOBONI

ADVOGADO : SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00010843220104036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Designo o Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes, nos termos do art. 120, "caput", do Código de Processo Civil. Oficie-se.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00115 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006477-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006477-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : EDNA DIAS BARBARA FARDIN
ADVOGADO : SP141091 VALDEIR MAGRI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00011028220124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 06/07 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 08, o feito de origem foi ajuizado em 15.08.2012, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte

redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Araçatuba, onde é domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comentário:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9). Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00116 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006480-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006480-1/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : ARLENE CRISTINA GOMES CALDAS |
| ADVOGADO | : SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| SUSCITANTE | : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP |
| SUSCITADO | : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00012000420114036316 JE Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, que declarou a incompetência absoluta daquele Juizado para conhecer da demanda e determinou sua remessa ao Juizado Federal de Araçatuba, implantado em 17/12/2013, ao argumento de que, de acordo com o Provimento CJF3R nº 397/2013 e a Resolução CJF3R 486/2012, e o disposto nos Arts. 3, § 3º, e 20 da Lei 10.259/2001, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que os feitos ajuizados anteriormente à data de implantação daquele Juizado não podem ser a ele redistribuídos, a teor do Art. 25 da Lei 10.259/01, que prescreve que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

É o relatório. Decido.

Discute-se a possibilidade de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

Vinha entendendo pela admissibilidade da medida, em razão de esta não prejudicar o andamento dos serviços e tornar mais ágil a prestação jurisdicional pelos Juizados. Entretanto, melhor examinando a questão, passo a adotar a posição contrária.

Observo que, não obstante a competência territorial possua natureza relativa, no que diz respeito aos juizados especiais federais ela se torna absoluta, *ex vi* dos Arts. 4º, § 1º, da Lei 9.099/95, e 3º, § 3º, da Lei 10.259/01.

Noutro sentido, tem-se que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, nos termos do Art. 87 do CPC, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

É sabido que, consoante o enunciado da Súmula nº 33/STJ, é vedado ao julgador declarar de ofício a incompetência relativa.

O entendimento está pacificado na jurisprudência.

A exemplo, cito os precedentes da egrégia Terceira Seção desta Corte. *In verbis*:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.

I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.

II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.

III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado".

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.

I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.

II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado".

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004)

Disso resulta a constatação de que, se naquela hipótese a declinação *ex officio* é desautorizada, tanto mais o será quando a natureza da competência, por força de Lei, se revela absoluta.

Portanto, o fato de ser implantado novo Juizado Especial Federal em determinada localidade, com alteração da jurisdição de outro já existente, não possibilita a redistribuição de ações já em andamento.

Não se tratando das exceções previstas na parte final do Art. 87 do CPC, vez que não se constata nem supressão de órgão judiciário, nem tampouco alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, a competência é regida pelo princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Com a mesma conclusão, ainda que discorrendo sobre situação ligeiramente diversa, todavia, perfeitamente amoldada à circunstância dos autos, o julgado cuja ementa trago à colação.

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis". (AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6.)

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade legais, archive-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00117 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006481-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006481-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : MESSIAS SIDINEI BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP230280 VIVIAN DE SOUSA SANTOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00012903720104036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas

urgentes. Ofício-se. Int.
II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 31 de março de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00118 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006491-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006491-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : ROBERTO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016042120124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, que declarou a incompetência absoluta daquele Juizado para conhecer da demanda e determinou sua remessa ao Juizado Federal de Araçatuba, implantado em 17/12/2013, ao argumento de que, de acordo com o Provimento CJF3R nº 397/2013 e a Resolução CJF3R 486/2012, e o disposto nos Arts. 3, § 3º, e 20 da Lei 10.259/2001, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que os feitos ajuizados anteriormente à data de implantação daquele Juizado não podem ser a ele redistribuídos, a teor do Art. 25 da Lei 10.259/01, que prescreve que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

É o relatório. Decido.

Discute-se a possibilidade de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

Vinha entendendo pela admissibilidade da medida, em razão de esta não prejudicar o andamento dos serviços e tornar mais ágil a prestação jurisdicional pelos Juizados. Entretanto, melhor examinando a questão, passo a adotar a posição contrária.

Observo que, não obstante a competência territorial possua natureza relativa, no que diz respeito aos juizados especiais federais ela se torna absoluta, *ex vi* dos Arts. 4º, § 1º, da Lei 9.099/95, e 3º, § 3º, da Lei 10.259/01.

Noutro sentido, tem-se que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, nos termos do Art. 87 do CPC, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

É sabido que, consoante o enunciado da Súmula nº 33/STJ, é vedado ao julgador declarar de ofício a

incompetência relativa.

O entendimento está pacificado na jurisprudência.

A exemplo, cito os precedentes da egrégia Terceira Seção desta Corte. *In verbis*:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.

I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.

II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.

III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado".

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.

I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.

II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado".

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004)

Disso resulta a constatação de que, se naquela hipótese a declinação *ex officio* é desautorizada, tanto mais o será quando a natureza da competência, por força de Lei, se revela absoluta.

Portanto, o fato de ser implantado novo Juizado Especial Federal em determinada localidade, com alteração da jurisdição de outro já existente, não possibilita a redistribuição de ações já em andamento.

Não se tratando das exceções previstas na parte final do Art. 87 do CPC, vez que não se constata nem supressão de órgão judiciário, nem tampouco alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, a competência é regida pelo princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Com a mesma conclusão, ainda que discorrendo sobre situação ligeiramente diversa, todavia, perfeitamente amoldada à circunstância dos autos, o julgado cuja ementa trago à colação.

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis".

(AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6.)

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade legais, archive-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00119 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006500-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006500-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : JORGE ANTONIO DOMINGUES
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00018123920114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA

00120 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006506-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006506-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : ROSALVO GOMES DE SA
ADVOGADO : SP250634A MARCOS ANTONIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00013123620124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls.

06/07 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 09, o feito de origem foi ajuizado em 02.10.2012, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Araçatuba, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comento:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6.

Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9).

Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00121 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006509-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006509-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : LUIZ CLAUDIO MARRAS
ADVOGADO : SP250634A MARCOS ANTONIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00013175820124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

00122 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006840-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006840-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : GILMAR APARECIDO CORAZZA
ADVOGADO : SP293604 MIRIAM CARDOSO E SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007789220124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em face do Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, visando à definição do juízo competente para o julgamento de ação previdenciária.

O Juizado Especial Federal de Lins declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal de Araçatuba, o qual, implantado pelo Provimento 397/13 do CJF/3ª Região, que determina que se observe a Resolução 486/12 do E. Conselho, passou a abranger o município em que reside a parte autora.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP suscitou o presente conflito de competência, ao argumento de que, uma vez ajuizado o feito antes da instalação do JEF, remanesce a competência do juízo suscitado, a teor do art. 25, da Lei 10.259/01. Argumenta, também, que a Resolução 486/12, do CJF/3ª Região, não cria hipótese de redistribuição, mas apenas dispõe sobre os procedimentos a serem adotados antes da redistribuição dos feitos entre os juizados.

É o breve relatório. D E C I D O.

O presente comporta julgamento monocrático, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência dominante neste Tribunal sobre a questão.

De início, vinha julgando pela impossibilidade de remessa da ação anterior ao Juizado Especial Federal instalado ou que teve sua competência ampliada sobre o município de domicílio da parte autora, nos conflitos de competência de minha relatoria.

Contudo, tratando-se de redistribuição da ação entre juizados, sob o prisma da efetividade do processo e da jurisdição, concluo que a questão merece outra solução.

Isto porque, nessa situação, não sendo nenhum prejuízo causado ao jurisdicionado, em razão da uniformidade de procedimentos, a redistribuição dos processos garante que o acesso à justiça seja devidamente assegurado.

Pois bem. Discute-se nos autos a competência para os Juizados Especiais Federais, cujas regras devem ser extraídas da análise sistemática dos dispositivos constantes da Lei nº 10.259/2001, *verbis*.

A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, prevê:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

(...)

Art. 20. Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta Lei no juízo estadual.

(...)

Art. 25. Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

E, por sua vez, prevê o art. 4º, da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, a qual dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências:

Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:

I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;

II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;

III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.

Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo.

Extrai-se, preliminarmente, que o J.E.F. tem a finalidade de proporcionar maior acesso à Justiça, possibilitando que o próprio jurisdicionado postule seu direito perante o Poder Judiciário sem intercurso de advogado, fixando como regra geral que a competência se fixa pelo domicílio do autor (Lei nº 10.259/2001, art. 1º c.c. Lei nº 9.099/95, art. 4º) e sua competência é absoluta (Lei nº 10.259/2001, art. 3º). Trata-se de uma exceção à regra geral do Código de Processo Civil de que a competência territorial é relativa.

Importante observar que a expressão "Vara Federal", constante do art. 20, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre Juizado Especial, nunca se referindo a outras regras de competência e, ainda, objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial, fim que é essencial para a adequada interpretação da norma legal.

Com efeito, uma vez preenchidos os requisitos da causa para sua sujeição aos juizados especiais federais (causas com valor de até 60 salários mínimos e não excluídas de sua competência material, conforme art. 3º, § 1º), da interpretação sistemática da Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, c.c. art. 20 e art. 25, podemos extrair que a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal):

I - sendo autor domiciliado em **foro onde existe Vara de J.E.F. instalada**, a sua **competência é absoluta** (Lei nº 10.258/2001, art. 3º, § 3º); ações dirigidas a quaisquer outros juízos devem ser direcionadas ao J.E.F. competente, **ex officio**. Nessa situação, nem há que se pretender a aplicação do art. 109, §3º, da CF, pois a delegação de competência à Justiça Estadual foi atribuída de forma excepcional e apenas na comarca que não seja sede de Vara Federal; Precedente: TRF/3ª, Nona Turma, AI 00682580420044030000, Rel. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJU:02/06/05;

II - se domiciliado no **foro onde não há Vara de J.E.F. instalada**, o autor **tem a opção** de ajuizar a demanda na **Vara do Juízo Federal Comum da respectiva Subseção Judiciária ou na Vara do J.E.F. mais próximo** (Lei nº 10.259/2001, art. 20 - a expressão "Vara Federal", constante deste dispositivo, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre o Juizado Especial e objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial), tratando-se aqui de **competência relativa** (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, a contrario sensu), por isso **não cabendo a declinatória "ex officio"** (Código de Processo Civil, art. 112; Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal de Justiça); Precedentes: STJ: 1ª Seção, Conflito de Competência nº 91.579/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 27.02.2008, DJ 10.03.2008; Conflito de Competência nº 91.578/BA, Proc. 2007/0266415-3, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 01/10/13, DJ 14/10/13;

III - se **instalada uma nova Vara de J.E.F. no foro**, as causas que já estejam em tramitação perante a Justiça Comum Federal (ou Justiça Estadual com competência federal delegada, nos termos art. 109, § 3º, da Constituição Federal) não serão redistribuídas (Lei nº 10.259/2001, art. 25), posto que a diversidade do tipo de procedimento nos Juízos Comum e Especial torna inconciliável e prejudicaria o próprio jurisdicionado; É o entendimento sumulado desta Corte: **"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada"** (SÚMULA 26, do TRF/3ª REGIÃO).

IV - se a ação já estiver **tramitando em um JEF e vem a ser criado um novo JEF no foro de domicílio do autor**, havendo aqui **competência absoluta e compatibilidade de procedimentos**, deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como disposto na Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, artigo 2º. Precedente: TRF/3ª, Décima Turma, CC nº 0003872-13.2014.4.03.0000/SP, Rel. BAPTISTA PEREIRA, J.:07/03/13;

V - se a ação já estiver **tramitando em um JEF que vem a ser extinto ou tenha sua competência modificada, nos termos em que dispõe o artigo 1º, parágrafo único, da Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF que passou a jurisdicionar o município do autor**, na forma prevista pela norma de organização judiciária, que objetiva conferir maior acessibilidade, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como disposto no artigo 2º da mesma Resolução. Precedentes: STJ: 3ª Seção, EDCC nº 200701404670, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, D.J. : 22/02/08); TRF3, CC 0002831-11.2014.4.03.0000, 10ª Turma,

Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, J.:12.03.14.

Com efeito, o art. 1º, § único, da Resolução 486/12, do CJF da 3ª Região determina a redistribuição dos feitos nas situações expostas, salvo nos casos em que a fase processual não recomenda tal procedimento, conforme artigo 2º, *verbis*:

Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Existindo identidade de ritos entre os juizados, deve ser observada a competência que veio a ser definida por este Tribunal em seus Provimentos, ao qual é conferida a disciplina da sua organização judiciária, *ex vi* do art. 96, I, da CF. Vale dizer, deve se observar a previsão do Provimento, norma de organização judiciária que deve ser prestigiado.

Entendimento em sentido contrário não teria lógica, nem estaria em harmonia com o sistema adotado nos juizados e as disposições contidas nos artigos 3º, § 3º, e 20, da Lei nº 10.259/01, as quais, sendo normas especiais prevalecem sobre a normas gerais do Código de Processo Civil.

No caso em análise, tramitando o processo no Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, foi implantado o Juizado Especial Federal de Araçatuba pelo Provimento 397, de 06 de dezembro de 2013, com jurisdição, entre outros, sobre o município de Araçatuba, onde reside a parte autora.

O Provimento mencionado, atribuindo ao JEF de Araçatuba a estrutura de Vara-Gabinete, determina que se observe a Resolução 486/CJF12, a qual trata dos procedimentos a serem adotados para redistribuição entre juizados.

Posto isso, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE ESTE CONFLITO, para declarar a competência do Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP, o suscitante.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

2014.03.00.006845-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : JORGE LUIZ MONTEIRO
ADVOGADO : SP141091 VALDEIR MAGRI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007043820124036316 JE V_r ARACATUBA/SP

DECISÃO

Conflito de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba em face do Juízo do Juizado Especial Federal de Lins, nos autos de ação previdenciária em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria especial.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina, sendo que, com fundamento no Provimento n. 386/2013-CJF3^ªR, foi determinada a remessa dos autos ao Juízo do Juizado Especial Adjunto Cível e Criminal de Lins - SP, que declinou da competência nos seguintes termos:

"Trata-se de ação na qual os autos encontravam-se em trâmite perante o juizado especial federal adjunto de Andradina, tendo sido remetidos a este r. juízo por entender o r. magistrado ser a subseção de Lins competente para o processamento e julgamento do feito em razão de alteração da competência daquele órgão judiciário. É a síntese.

Decido, fundamentando.

Em análise da petição inicial, bem como dos documentos acostados aos autos, verifica-se que a parte autora reside em município agora abrangido pela 7.ª Subseção Judiciária - Araçatuba, que, a partir de 17/12/2013, passou a contar com um Juizado Especial Federal implantado pelo Provimento CJF3R n. 397, de 6/12/2013. Destarte, residindo a parte autora em município não abrangido pela 42ª Subseção, o feito não pode prosseguir neste Juizado Especial Federal de Lins, devendo ser observada a regra de competência absoluta dos Juizados Especiais, fixada pela Lei n. 10.259/2001 (v. art. 3.º, parágrafo 3.º e art. 20).

Demais disso, o provimento n. 397, de 6/12/2013 que implantou o Juizado Especial Federal em Araçatuba é claro em seu art. 2.º, parágrafo único que "deverá ser observada a resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012", a qual dispõe sobre o procedimento para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3.ª Região, in verbis:

Art. 1.º Nas hipóteses de criação (grifo nosso), extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais (grifo nosso) e terá lugar quando houver a alteração da Jurisdição.

Art. 2.º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícia(s) agendada(s) mas ainda não efetivada(s) até o dia da implantação do Juizado de destino serão redistribuídos após a realização daquela(s) e anexação do(s) respectivo(s) laudo(s);

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem."

Importante ressaltar que a jurisdição desta 42.ª subseção foi também alterada pelo Provimento n. 359, de 27/08/2012, abrangendo apenas os municípios de Cafelândia, Getulina, Guaiçara, Guaiumbê, Guarantã, Lins, Pongai, Promissão e Sabino, aplicando-se o art. 20 da Lei n.º 10.259/2001 aos demais municípios (v. art. 2.º, parágrafo único, do Provimento CJF3R n. 359).

Em suma, na data do ajuizamento da ação, o processo estava incluído na jurisdição do JEF de Andradina e, no presente momento, pertence à jurisdição do JEF de Araçatuba.

Portanto, por qualquer ângulo que se analise a questão da competência para o exame do feito (data do ajuizamento ou situação atual), de rigor o afastamento da jurisdição de Lins. Ante todo o exposto, e observadas as ressalvas fixadas, **DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA JUIZADO PARA CONHECER DA PRESENTE DEMANDA**. Por esta razão, diante do Princípio da Economia Processual, dentre outros que norteiam o Juizado Especial, determino a remessa dos autos virtuais via sistema de movimentação processual ao Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Araçatuba com as nossas homenagens. Dê-se ciência às partes. Após, providencie a secretaria a devida baixa definitiva no sistema processual. Intimem-se. Cumpra-se."

Por sua vez, o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba - SP suscitou este conflito de competência nos seguintes termos (fls. 3/5):

"Trata-se de ação por meio da qual a parte autora pleiteia em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS a obtenção de benefício previdenciário.

Conforme consta dos autos o(a) MM(a). Juiz(a) federal do Juizado Especial Federal Cível Adjunto de Lins determinou a remessa do presente processo a este Juízo em razão de alteração de jurisdição da Subseção de Araçatuba (Provimento 397/2013 - CJF3).

Este Juízo não concorda com o entendimento firmado.

Conforme se verifica do Provimento nº 397/2013, do Eg. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a implantação da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal da 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba ocorreu em 17 de dezembro de 2013.

Assim, os feitos ajuizados anteriormente a essa data não podem ser redistribuídos a este Juizado, a teor do artigo 25 da Lei nº 10.259/2001, que prescreve expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

Neste sentido, a redistribuição da presente ação, ajuizada em data anterior a 17/12/2013 perante outro Juizado, enquadra-se na vedação expressa do aludido dispositivo legal.

Nesse diapasão se direciona o entendimento jurisprudencial do Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme abaixo colacionado:

... (TRF 3ª Região, CC nº 9981, Autos nº 0118420-32.2006.403.0000, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJU 08/11/2010).

... (TRF 3ª Região, CC nº 7966, Autos nº 0040812-89.2005.403.0000, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU 24/03/2006).

... (TRF 3ª Região, CC nº 7958, Autos nº 0040804-15.2005.403.0000, Rel. Juíza Convocada Valdirene Falcão, DJU 15/08/2006).

Com efeito, a aplicação dos artigos 3º, §3º e 20, Lei nº 10.259/2001 no tocante a redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais, não pode se dar sem se olvidar do disposto no supracitado artigo 25, o qual, repita-se, impede a remessa aos Juizados Especiais Federais de ações ajuizadas em data anterior a sua instalação.

Outrossim, cabe destacar que a decisão declinatoria proferida pelo juízo suscitado, fundou-se também na Resolução nº 486/2012, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, como se esta criasse uma nova hipótese para a redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais no âmbito da 3ª Região.

Ocorre, porém, que, a partir de uma leitura mais atenta do referido ato normativo, verifica-se que o mesmo não cria hipótese de redistribuição, mas apenas dispõe sobre os procedimentos a serem adotados antes da redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais no âmbito da 3ª Região, visando a eliminação de pendências no sistema informatizado de movimentação processual dos Juizados, que surgirão se as medidas ali mencionadas não forem adotadas.

Assim, inexistente fundamento legal para a remessa dos presentes autos a este Juizado Especial Federal.

Por outro lado, também não há de se cogitar da remessa dos autos para uma das Varas Federais desta Subseção Judiciária Federal de Araçatuba, haja vista que a parte autora optou por formular sua pretensão perante o Juizado Especial Federal, visando claramente a facilidade de acesso à justiça proporcionada, dentre outros, pelos princípios da simplicidade, informalidade, celeridade, além da não condenação de honorários em primeira instância, previstos nos artigos 2º e 55, ambos da Lei nº 9.099/1995. Em outras palavras, é direito da parte autora utilizar-se da estrutura dos Juizados Especiais Federais para aduzir sua pretensão em juízo.

Destarte, dos fundamentos acima alinhados, resta, pois, evidenciada a competência do Juizado Especial Federal de Lins para o processamento da presente ação.

Diante do exposto, considerando este Juízo incompetente para conciliar, processar e julgar o presente feito, e a fim de evitar maiores prejuízos à parte autora, com fundamento nos artigos 115, II, 116 e 118, todos do Código de Processo Civil, suscito o presente conflito negativo de competência, a fim de que, conhecido, seja declarado o Juízo competente para apreciar o feito em questão.

Expeça-se ofício ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, instruindo-o com cópia da presente decisão, da

petição inicial e da decisão declinatória proferida pelo Juízo suscitado. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se."

É o relatório. Decido.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto na Resolução 486, de 19 de dezembro de 2012, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, bem como ao art. 25 da Lei 10.259/2001.

Assim dispõe o referido ato:

"Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012.

Dispõe sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3ª Região.

O PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais, ad referendum,

CONSIDERANDO a decisão do Plenário do Conselho Nacional de Justiça nos autos do Procedimento de Controle Administrativo nº 0006473-46.2011.2.00.0000 que não conheceu de pedido formulado por Juizes de Direito atinente à suposta ilegalidade do Provimento nº 334/11, deste Conselho, e que julgou improcedente o pedido relativo à redistribuição dos feitos previdenciários ao Juizado Especial Federal de São Vicente;

CONSIDERANDO as regras para redistribuição de processos em razão da criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região dispostas em Provimentos deste Conselho e a necessidade de consolidação desses procedimentos,

RESOLVE:

Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

Alterado em razão do disposto no art. 1º da Resolução nº 516-CJF3R, de 05/12/2013

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação.

Publique-se. Registre-se. Cumpra-se.

O art. 25 da Lei 10.259, de 12 de julho de 2001, estabelece que não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação, medida destinada a afastar a possibilidade de que processos em trâmite nas varas federais fossem remetidos aos Juizados Especiais recém instalados, preservando para as novas causas o fiel atendimento aos princípios que os orientam.

Observo que os processos físicos, quando remetidos a Juizado Especial, devem ser digitalizados e inseridos no sistema informatizado próprio, além da análise de todo o material encaminhado, uma vez que, por se tratar de processo em meio físico, seus registros não são encaminhados ao Juizado Especial de forma estruturada, mas sim documentos em papel que devem ser digitalizados pelo próprio juizado e posterior verificação para fins de prosseguimento, configurando retrabalho, por vezes representando demora para o juizado e para o jurisdicionado, especialmente em situações que envolvam desmembramento em virtude de pluralidade de autores (litisconsórcio facultativo).

Sendo o processo oriundo de outro juizado, os autos são transferidos eletronicamente, de forma imediata, em sua integralidade, ou seja, com suas peças digitalizadas e todas as suas propriedades, como, por exemplo, dados cadastrados, fases processuais lançadas, histórico da movimentação interna, enfim, todos os registros lançados pela unidade de origem são transportados ao juizado de destino, o que viabiliza análise imediata e gerenciamento do processo para a etapa seguinte.

Anoto que parte significativa daqueles que ingressam com ações perante os Juizados Especiais Federais, especialmente em matéria previdenciária, são pessoas carentes, sem recursos até mesmo para deslocamento até o Juizado Especial, ou com condições precárias de saúde, situações que são minimizadas pela proximidade ou facilidade de acesso entre o Juizado Especial e o local de domicílio do jurisdicionado.

Acrescento que, para os casos em que a ação tenha sido proposta sem a intervenção de advogado, o acompanhamento poderá ser feito pessoalmente, diretamente no setor de atendimento do juizado, situação que também é favorecida com a proximidade dos endereços.

Nos casos em que houver a alteração da jurisdição, a referida Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012, estabelece os parâmetros para a redistribuição, exclusivamente quanto às ações já em trâmite nos Juizados Especiais, com as ressalvas nela indicadas (art. 2º, incisos I, II e III).

Verifica-se que o caso em exame não se enquadra em nenhuma dessas exceções elencadas, não configurando, assim, irregularidade a redistribuição promovida pelo juízo suscitado.

Como se pode aferir dos elementos dos autos, a parte autora reside em Araçatuba, município atualmente abrangido pela 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba, que a partir de 17.12.2013, passou a sediar o Juizado Especial implantado pelo Provimento CJF3R n. 397, de 06.12.2013.

Com razão, portanto, o juízo suscitado, ao asseverar que "*residindo a parte autora em município não abrangido pela 42ª Subseção, o feito não pode prosseguir neste Juizado Especial Federal de Lins, devendo ser observada a regra de competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, fixada pela Lei 10.259/2001 (v. art. 3º, parágrafo 3º e art. 20)*" (fls. 06).

Como se vê, a Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012, ao dispor sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3ª Região, ao mesmo tempo em que assegura efetividade da prestação jurisdicional, está em conformidade com o estabelecido no art. 25 da Lei n. 10.259/2001.

Nesse sentido, o julgamento realizado por esta Seção, em 27.03.2014, em que foi Relatora a Des. Federal Daldice Santana (Conflito de Competência 2014.03.00.006845-4, pendente de publicação).

Ante o exposto, **julgo improcedente este conflito negativo de competência**, para declarar competente o juízo suscitante para processar e julgar o feito, comunicando-se os Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00124 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006850-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006850-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : CELIA DE FATIMA DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 496/2696

ADVOGADO : SP227280 CRISTIANE OLIVEIRA DOS ANJOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005704520114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00125 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006852-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006852-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JACINTO MONTEIRO
ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005338120124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em face do Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, visando à definição do juízo competente para o julgamento de ação previdenciária.

O Juizado Especial Federal de Lins declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal de Araçatuba, o qual, implantado pelo Provimento 397/13 do CJF/3ª Região, que determina que se observe a Resolução 486/12 do E. Conselho, passou a abranger o município em que reside a parte autora.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP suscitou o presente conflito de competência, ao argumento de que, uma vez ajuizado o feito antes da instalação do JEF, remanesce a competência do juízo suscitado, a teor do art. 25, da Lei 10.259/01. Argumenta, também, que a Resolução 486/12, do CJF/3ª Região, não cria hipótese de redistribuição, mas apenas dispõe sobre os procedimentos a serem adotados antes da redistribuição dos feitos entre os juizados.

É o breve relatório. D E C I D O.

O presente comporta julgamento monocrático, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência dominante neste Tribunal sobre a questão.

De início, vinha julgando pela impossibilidade de remessa da ação anterior ao Juizado Especial Federal instalado ou que teve sua competência ampliada sobre o município de domicílio da parte autora, nos conflitos de competência de minha relatoria.

Contudo, tratando-se de redistribuição da ação entre juizados, sob o prisma da efetividade do processo e da jurisdição, concluo que a questão merece outra solução.

Isto porque, nessa situação, não sendo nenhum prejuízo causado ao jurisdicionado, em razão da uniformidade de procedimentos, a redistribuição dos processos garante que o acesso à justiça seja devidamente assegurado.

Pois bem. Discute-se nos autos a competência para os Juizados Especiais Federais, cujas regras devem ser extraídas da análise sistemática dos dispositivos constantes da Lei nº 10.259/2001, *verbis*.

A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, prevê:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

(...)

Art. 20. Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta Lei no juízo estadual.

(...)

Art. 25. Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

E, por sua vez, prevê o art. 4º, da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, a qual dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências:

Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:

I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;

II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;

III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.

Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo.

Extrai-se, preliminarmente, que o J.E.F. tem a finalidade de proporcionar maior acesso à Justiça, possibilitando que o próprio jurisdicionado postule seu direito perante o Poder Judiciário sem intercurso de advogado, fixando como regra geral que a competência se fixa pelo domicílio do autor (Lei nº 10.259/2001, art. 1º c.c. Lei nº 9.099/95, art. 4º) e sua competência é absoluta (Lei nº 10.259/2001, art. 3º). Trata-se de uma exceção à regra geral do Código de Processo Civil de que a competência territorial é relativa.

Importante observar que a expressão "Vara Federal", constante do art. 20, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre Juizado Especial, nunca se referindo a outras regras de competência e, ainda, objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial, fim que é essencial para a adequada interpretação da norma legal.

Com efeito, uma vez preenchidos os requisitos da causa para sua sujeição aos juizados especiais federais (causas com valor de até 60 salários mínimos e não excluídas de sua competência material, conforme art. 3º, § 1º), da interpretação sistemática da Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, c.c. art. 20 e art. 25, podemos extrair que a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal):

I - sendo autor domiciliado em **foro onde existe Vara de J.E.F. instalada**, a sua **competência é absoluta** (Lei nº 10.258/2001, art. 3º, § 3º); ações dirigidas a quaisquer outros juízos devem ser direcionadas ao J.E.F. competente, **ex officio**. Nessa situação, nem há que se pretender a aplicação do art. 109, §3º, da CF, pois a delegação de competência à Justiça Estadual foi atribuída de forma excepcional e apenas na comarca que não seja sede de Vara Federal; Precedente: TRF/3ª, Nona Turma, AI 00682580420044030000, Rel. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJU:02/06/05;

II - se domiciliado no **foro onde não há Vara de J.E.F. instalada**, o autor **tem a opção** de ajuizar a demanda na **Vara do Juízo Federal Comum da respectiva Subseção Judiciária ou na Vara do J.E.F. mais próximo** (Lei nº 10.259/2001, art. 20 - a expressão "Vara Federal", constante deste dispositivo, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre o Juizado Especial e objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial), tratando-se aqui de **competência relativa** (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, a contrario sensu), por isso **não cabendo a declinatória "ex officio"** (Código de Processo Civil, art. 112; Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal de Justiça); Precedentes: STJ: 1ª Seção, Conflito de Competência nº 91.579/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 27.02.2008, DJ 10.03.2008; Conflito de Competência nº 91.578/BA, Proc. 2007/0266415-3, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 01/10/13, DJ 14/10/13;

III - se **instalada uma nova Vara de J.E.F. no foro**, as causas que já estejam em tramitação perante a Justiça Comum Federal (ou Justiça Estadual com competência federal delegada, nos termos art. 109, § 3º, da Constituição Federal) não serão redistribuídas (Lei nº 10.259/2001, art. 25), posto que a diversidade do tipo de procedimento nos Juízos Comum e Especial torna inconciliável e prejudicaria o próprio jurisdicionado; É o entendimento sumulado desta Corte: **"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada"** (SÚMULA 26, do TRF/3ª REGIÃO).

IV - se a ação já estiver **tramitando em um JEF e vem a ser criado um novo JEF no foro de domicílio do autor**, havendo aqui **competência absoluta e compatibilidade de procedimentos**, deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como disposto na Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, artigo 2º. Precedente: TRF/3ª, Décima Turma, CC nº 0003872-13.2014.4.03.0000/SP, Rel. BAPTISTA PEREIRA, J.:07/03/13;

V - se a ação já estiver **tramitando em um JEF que vem a ser extinto ou tenha sua competência modificada, nos termos em que dispõe o artigo 1º, parágrafo único, da Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF que passou a jurisdicionar o município do autor**, na forma prevista pela norma de organização judiciária, que objetiva conferir maior acessibilidade, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como disposto no artigo 2º da mesma Resolução. Precedentes: STJ: 3ª Seção, EDCC nº 200701404670, Rel. Min. MARIA THERESA DE ASSIS MOURA, D.J. : 22/02/08); TRF3, CC 0002831-11.2014.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, J.:12.03.14.

Com efeito, o art. 1º, § único, da Resolução 486/12, do CJF da 3ª Região determina a redistribuição dos feitos nas situações expostas, salvo nos casos em que a fase processual não recomenda tal procedimento, conforme artigo 2º, *verbis*:

Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;
II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;
III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Existindo identidade de ritos entre os juizados, deve ser observada a competência que veio a ser definida por este Tribunal em seus Provimentos, ao qual é conferida a disciplina da sua organização judiciária, *ex vi* do art. 96, I, da CF. Vale dizer, deve se observar a previsão do Provimento, norma de organização judiciária que deve ser prestigiado.

Entendimento em sentido contrário não teria lógica, nem estaria em harmonia com o sistema adotado nos juizados e as disposições contidas nos artigos 3º, § 3º, e 20, da Lei nº 10.259/01, as quais, sendo normas especiais prevalecem sobre a normas gerais do Código de Processo Civil.

No caso em análise, tramitando o processo no Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, foi implantado o Juizado Especial Federal de Araçatuba pelo Provimento 397, de 06 de dezembro de 2013, com jurisdição, entre outros, sobre o município de Araçatuba, onde reside a parte autora.

O Provimento mencionado, atribuindo ao JEF de Araçatuba a estrutura de Vara-Gabinete, determina que se observe a Resolução 486/CJF12, a qual trata dos procedimentos a serem adotados para redistribuição entre juizados.

Posto isso, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE ESTE CONFLITO, para declarar a competência do Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP, o suscitante.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00126 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006861-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006861-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS CAETANO DE CAMARGO
ADVOGADO : SP197184 SARITA DE OLIVEIRA SANCHES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00004488620124036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Conflito de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba em face do Juízo do Juizado Especial Federal de Lins, nos autos de ação previdenciária em que se objetiva a revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina, sendo que, com fundamento no Provimento n. 386/2013-CJF3ªR, foi determinada a remessa dos autos ao Juízo do Juizado Especial Adjunto Cível e Criminal de Lins - SP, que declinou da competência nos seguintes termos:

"Trata-se de ação na qual os autos encontravam-se em trâmite perante o juizado especial federal adjunto de Andradina, tendo sido remetidos a este r. juízo por entender o r. magistrado ser a subseção de Lins competente para o processamento e julgamento do feito em razão de alteração da competência daquele órgão judiciário. É a síntese.

Decido, fundamentando.

Em análise da petição inicial, bem como dos documentos acostados aos autos, verifica-se que a parte autora reside em município agora abrangido pela 7.ª Subseção Judiciária - Araçatuba, que, a partir de 17/12/2013, passou a contar com um Juizado Especial Federal implantado pelo Provimento CJF3R n. 397, de 6/12/2013. Destarte, residindo a parte autora em município não abrangido pela 42ª Subseção, o feito não pode prosseguir neste Juizado Especial Federal de Lins, devendo ser observada a regra de competência absoluta dos Juizados Especiais, fixada pela Lei n. 10.259/2001 (v. art. 3.º, parágrafo 3.º e art. 20).

Demais disso, o provimento n. 397, de 6/12/2013 que implantou o Juizado Especial Federal em Araçatuba é claro em seu art. 2.º, parágrafo único que "deverá ser observada a resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012", a qual dispõe sobre o procedimento para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3.ª Região, in verbis:

Art. 1.º Nas hipóteses de criação (grifo nosso), extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais (grifo nosso) e terá lugar quando houver a alteração da Jurisdição.

Art. 2.º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícia(s) agendada(s) mas ainda não efetivada(s) até o dia da implantação do Juizado de destino serão redistribuídos após a realização daquela(s) e anexação do(s) respectivo(s) laudo(s);

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem."

Importante ressaltar que a jurisdição desta 42.ª subseção foi também alterada pelo Provimento n. 359, de 27/08/2012, abrangendo apenas os municípios de Cafelândia, Getulina, Guaiçara, Guaimbê, Guarantã, Lins, Pongai, Promissão e Sabino, aplicando-se o art. 20 da Lei n.º 10.259/2001 aos demais municípios (v. art. 2.º, parágrafo único, do Provimento CJF3R n. 359).

Em suma, na data do ajuizamento da ação, o processo estava incluído na jurisdição do JEF de Andradina e, no presente momento, pertence à jurisdição do JEF de Araçatuba.

Portanto, por qualquer ângulo que se analise a questão da competência para o exame do feito (data do ajuizamento ou situação atual), de rigor o afastamento da jurisdição de Lins.

Ante todo o exposto, e observadas as ressalvas fixadas, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA JUIZADO PARA CONHECER DA PRESENTE DEMANDA. Por esta razão, diante do Princípio da Economia Processual, dentre outros que norteiam o Juizado Especial, determino a remessa dos autos virtuais via sistema de movimentação processual ao Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Araçatuba com as nossas homenagens.

Dê-se ciência às partes. Após, providencie a secretaria a devida baixa definitiva no sistema processual. Intimem-se. Cumpra-se."

Por sua vez, o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba - SP suscitou este conflito de competência

nos seguintes termos (fls. 3/5):

"Trata-se de ação por meio da qual a parte autora pleiteia em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS a obtenção de benefício previdenciário.

Conforme consta dos autos o(a) MM(a). Juiz(a) federal do Juizado Especial Federal Cível Adjunto de Lins determinou a remessa do presente processo a este Juízo em razão de alteração de jurisdição da Subseção de Araçatuba (Provimento 397/2013 - C.JF3).

Este Juízo não concorda com o entendimento firmado.

Conforme se verifica do Provimento nº 397/2013, do Eg. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a implantação da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal da 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba ocorreu em 17 de dezembro de 2013.

Assim, os feitos ajuizados anteriormente a essa data não podem ser redistribuídos a este Juizado, a teor do artigo 25 da Lei nº 10.259/2001, que prescreve expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

Neste sentido, a redistribuição da presente ação, ajuizada em data anterior a 17/12/2013 perante outro Juizado, enquadra-se na vedação expressa do aludido dispositivo legal.

Nesse diapasão se direciona o entendimento jurisprudencial do Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme abaixo colacionado:

... (TRF 3ª Região, CC nº 9981, Autos nº 0118420-32.2006.403.0000, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJU 08/11/2010).

... (TRF 3ª Região, CC nº 7966, Autos nº 0040812-89.2005.403.0000, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU 24/03/2006).

... (TRF 3ª Região, CC nº 7958, Autos nº 0040804-15.2005.403.0000, Rel. Juíza Convocada Valdirene Falcão, DJU 15/08/2006).

Com efeito, a aplicação dos artigos 3º, §3º e 20, Lei nº 10.259/2001 no tocante a redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais, não pode se dar sem se olvidar do disposto no supracitado artigo 25, o qual, repita-se, impede a remessa aos Juizados Especiais Federais de ações ajuizadas em data anterior a sua instalação.

Outrossim, cabe destacar que a decisão declinatoria proferida pelo juízo suscitado, fundou-se também na Resolução nº 486/2012, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, como se esta criasse uma nova hipótese para a redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais no âmbito da 3ª Região.

Ocorre, porém, que, a partir de uma leitura mais atenta do referido ato normativo, verifica-se que o mesmo não cria hipótese de redistribuição, mas apenas dispõe sobre os procedimentos a serem adotados antes da redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais no âmbito da 3ª Região, visando a eliminação de pendências no sistema informatizado de movimentação processual dos Juizados, que surgirão se as medidas ali mencionadas não forem adotadas.

Assim, inexistente fundamento legal para a remessa dos presentes autos a este Juizado Especial Federal.

Por outro lado, também não há de se cogitar da remessa dos autos para uma das Varas Federais desta Subseção Judiciária Federal de Araçatuba, haja vista que a parte autora optou por formular sua pretensão perante o Juizado Especial Federal, visando claramente a facilidade de acesso à justiça proporcionada, dentre outros, pelos princípios da simplicidade, informalidade, celeridade, além da não condenação de honorários em primeira instância, previstos nos artigos 2º e 55, ambos da Lei nº 9.099/1995. Em outras palavras, é direito da parte autora utilizar-se da estrutura dos Juizados Especiais Federais para aduzir sua pretensão em juízo.

Destarte, dos fundamentos acima alinhados, resta, pois, evidenciada a competência do Juizado Especial Federal de Lins para o processamento da presente ação.

Diante do exposto, considerando este Juízo incompetente para conciliar, processar e julgar o presente feito, e a fim de evitar maiores prejuízos à parte autora, com fundamento nos artigos 115, II, 116 e 118, todos do Código de Processo Civil, suscito o presente conflito negativo de competência, a fim de que, conhecido, seja declarado o Juízo competente para apreciar o feito em questão.

Expeça-se ofício ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, instruindo-o com cópia da presente decisão, da petição inicial e da decisão declinatoria proferida pelo Juízo suscitado. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se."

É o relatório. Decido.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto na Resolução 486, de 19 de dezembro de 2012, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, bem como ao art. 25 da Lei 10.259/2001.

Assim dispõe o referido ato:

"Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012.

Dispõe sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3ª Região.

O PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais, ad referendum,

CONSIDERANDO a decisão do Plenário do Conselho Nacional de Justiça nos autos do Procedimento de Controle Administrativo nº 0006473-46.2011.2.00.0000 que não conheceu de pedido formulado por Juizes de Direito atinente à suposta ilegalidade do Provimento nº 334/11, deste Conselho, e que julgou improcedente o pedido relativo à redistribuição dos feitos previdenciários ao Juizado Especial Federal de São Vicente;

CONSIDERANDO as regras para redistribuição de processos em razão da criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região dispostas em Provimentos deste Conselho e a necessidade de consolidação desses procedimentos,

RESOLVE:

Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

Alterado em razão do disposto no art. 1º da Resolução nº 516-CJF3R, de 05/12/2013

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação.

Publique-se. Registre-se. Cumpra-se.

O art. 25 da Lei 10.259, de 12 de julho de 2001, estabelece que não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação, medida destinada a afastar a possibilidade de que processos em trâmite nas varas federais fossem remetidos aos Juizados Especiais recém instalados, preservando para as novas causas o fiel atendimento aos princípios que os orientam.

Observo que os processos físicos, quando remetidos a Juizado Especial, devem ser digitalizados e inseridos no sistema informatizado próprio, além da análise de todo o material encaminhado, uma vez que, por se tratar de processo em meio físico, seus registros não são encaminhados ao Juizado Especial de forma estruturada, mas sim documentos em papel que devem ser digitalizados pelo próprio juizado e posterior verificação para fins de prosseguimento, configurando retrabalho, por vezes representando demora para o juizado e para o jurisdicionado, especialmente em situações que envolvam desmembramento em virtude de pluralidade de autores (litisconsórcio facultativo).

Sendo o processo oriundo de outro juizado, os autos são transferidos eletronicamente, de forma imediata, em sua integralidade, ou seja, com suas peças digitalizadas e todas as suas propriedades, como, por exemplo, dados cadastrados, fases processuais lançadas, histórico da movimentação interna, enfim, todos os registros lançados pela unidade de origem são transportados ao juizado de destino, o que viabiliza análise imediata e gerenciamento do processo para a etapa seguinte.

Anoto que parte significativa daqueles que ingressam com ações perante os Juizados Especiais Federais, especialmente em matéria previdenciária, são pessoas carentes, sem recursos até mesmo para deslocamento até o Juizado Especial, ou com condições precárias de saúde, situações que são minimizadas pela proximidade ou facilidade de acesso entre o Juizado Especial e o local de domicílio do jurisdicionado.

Acrescento que, para os casos em que a ação tenha sido proposta sem a intervenção de advogado, o acompanhamento poderá ser feito pessoalmente, diretamente no setor de atendimento do juizado, situação que também é favorecida com a proximidade dos endereços.

Nos casos em que houver a alteração da jurisdição, a referida Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012, estabelece os parâmetros para a redistribuição, exclusivamente quanto às ações já em trâmite nos Juizados Especiais, com as ressalvas nela indicadas (art. 2º, incisos I, II e III).

Verifica-se que o caso em exame não se enquadra em nenhuma dessas exceções elencadas, não configurando, assim, irregularidade a redistribuição promovida pelo juízo suscitado.

Como se pode aferir dos elementos dos autos, a parte autora reside em Penápolis, município atualmente abrangido pela 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba, que a partir de 17.12.2013, passou a sediar o Juizado Especial implantado pelo Provimento CJF3R n. 397, de 06.12.2013.

Com razão, portanto, o juízo suscitado, ao asseverar que "*residindo a parte autora em município não abrangido pela 42ª Subseção, o feito não pode prosseguir neste Juizado Especial Federal de Lins, devendo ser observada a regra de competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, fixada pela Lei 10.259/2001 (v. art. 3º, parágrafo 3º e art. 20)*" (fls. 06).

Como se vê, a Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012, ao dispor sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3ª Região, ao mesmo tempo em que assegura efetividade da prestação jurisdicional, está em conformidade com o estabelecido no art. 25 da Lei n. 10.259/2001.

Nesse sentido, o julgamento realizado por esta Seção, em 27.03.2014, em que foi Relatora a Des. Federal Daldice Santana (Conflito de Competência 2014.03.00.006845-4, pendente de publicação).

Julgo improcedente este conflito negativo de competência, para declarar competente o juízo suscitante para processar e julgar o feito, comunicando-se os Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00127 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006900-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006900-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : NAIR ALVES RIBEIRO
ADVOGADO : SP250634A MARCOS ANTONIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00013305720124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 31 de março de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00128 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006901-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006901-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : FRANCISCO ISELLI
ADVOGADO : SP250634A MARCOS ANTONIO DA SILVA
PARTE RÉ : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00013297220124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Conflito de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba em face do Juízo do Juizado Especial Federal de Lins, nos autos de ação em que a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social e da União Federal.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina, sendo que, com fundamento no Provimento n. 386/2013-CJF3ªR, foi determinada a remessa dos autos ao Juízo do Juizado Especial Adjunto Cível e Criminal de Lins - SP, que declinou da competência nos seguintes termos:

"Trata-se de ação na qual os autos encontravam-se em trâmite perante o juizado especial federal adjunto de Andradina, tendo sido remetidos a este r. juízo por entender o r. magistrado ser a subseção de Lins competente para o processamento e julgamento do feito em razão de alteração da competência daquele órgão judiciário. É a síntese.

Decido, fundamentando.

Em análise da petição inicial, bem como dos documentos acostados aos autos, verifica-se que a parte autora reside em município agora abrangido pela 7.ª Subseção Judiciária - Araçatuba, que, a partir de 17/12/2013, passou a contar com um Juizado Especial Federal implantado pelo Provimento CJF3R n. 397, de 6/12/2013. Destarte, residindo a parte autora em município não abrangido pela 42ª Subseção, o feito não pode prosseguir neste Juizado Especial Federal de Lins, devendo ser observada a regra de competência absoluta dos Juizados Especiais, fixada pela Lei n. 10.259/2001 (v. art. 3.º, parágrafo 3.º e art. 20).

Demais disso, o provimento n. 397, de 6/12/2013 que implantou o Juizado Especial Federal em Araçatuba é claro em seu art. 2.º, parágrafo único que "deverá ser observada a resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012", a qual dispõe sobre o procedimento para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3.ª Região, in verbis:

Art. 1.º Nas hipóteses de criação (grifo nosso), extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais (grifo nosso) e terá lugar quando houver a alteração da Jurisdição.

Art. 2.º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícia(s) agendada(s) mas ainda não efetivada(s) até o dia da implantação do Juizado de destino serão redistribuídos após a realização daquela(s) e anexação do(s) respectivo(s) laudo(s);

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem."

Importante ressaltar que a jurisdição desta 42.ª subseção foi também alterada pelo Provimento n. 359, de 27/08/2012, abrangendo apenas os municípios de Cafelândia, Getulina, Guaiçara, Guaimbê, Guarantã, Lins, Pongá, Promissão e Sabino, aplicando-se o art. 20 da Lei n.º 10.259/2001 aos demais municípios (v. art. 2.º, parágrafo único, do Provimento CJF3R n. 359).

Ante todo o exposto, e observadas as ressalvas fixadas, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA JUIZADO PARA CONHECER DA PRESENTE DEMANDA. Por esta razão, diante do Princípio da Economia Processual, dentre outros que norteiam o Juizado Especial, determino a remessa dos autos virtuais via sistema de movimentação processual ao Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Araçatuba com as nossas homenagens.

Dê-se ciência às partes. Após, providencie a secretaria a devida baixa definitiva no sistema processual. Intimem-se. Cumpra-se."

Por sua vez, o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba - SP suscitou este conflito de competência nos seguintes termos (fls. 3/5):

"Trata-se de ação por meio da qual a parte autora pleiteia em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS a obtenção de benefício previdenciário.

Conforme consta dos autos o(a) MM(a). Juiz(a) federal do Juizado Especial Federal Cível Adjunto de Lins determinou a remessa do presente processo a este Juízo em razão de alteração de jurisdição da Subseção de Araçatuba (Provimento 397/2013 - CJF3).

Este Juízo não concorda com o entendimento firmado.

Conforme se verifica do Provimento nº 397/2013, do Eg. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a implantação da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal da 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba ocorreu em 17 de dezembro de 2013.

Assim, os feitos ajuizados anteriormente a essa data não podem ser redistribuídos a este Juizado, a teor do artigo 25 da Lei nº 10.259/2001, que prescreve expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

Neste sentido, a redistribuição da presente ação, ajuizada em data anterior a 17/12/2013 perante outro Juizado, enquadra-se na vedação expressa do aludido dispositivo legal.

Nesse diapasão se direciona o entendimento jurisprudencial do Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme abaixo colacionado:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO FEDERAL X JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - AÇÃO PROPOSTA ANTES DA IMPLANTAÇÃO DOS JUIZADOS. I - O artigo 25 da Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, dispõe que "não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação". II - O artigo 1º do Provimento nº 261/05 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região estabeleceu que o Juizado Especial Federal Cível de Caraguatatuba - SP foi implantado em 11 de março de 2005. III - Hipótese dos autos em que a ação foi ajuizada perante a Justiça Comum Estadual em 18 de fevereiro de 2005, ou seja, antes da implantação do Juizado Especial Federal, motivo pelo qual a competência é do Juízo Federal, sendo irrelevante o fato de o Juízo Estadual declinar da competência e determinar a remessa dos autos à Justiça Comum Federal quando já instalado o JEF. IV - Conflito de competência procedente. (TRF 3ª Região, CC nº 9981, Autos nº 0118420-32.2006.403.0000, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJU 08/11/2010).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÕES EM CURSO. CUMPRIMENTO DE CARTAS PRECATÓRIAS. INVIABILIDADE. I - Com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários-mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas em seu art. 3º, § 1º. II - O artigo 25 da referida lei prevê expressamente que "Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação." III - A motivação do legislador não foi outra, senão evitar que pairassem dúvidas quanto ao destino que seria dado às ações anteriormente propostas, pelo rito ordinário, em andamento perante os juízos de primeiro grau, fossem varas federais ou varas estaduais, no exercício da competência delegada, ante a impossibilidade de aproveitamento dos atos praticados no processo sob a égide de rito diverso do que norteia a prática dos Juizados Especiais.

IV - Não obstante sejam relevantes as questões de política judiciária, a estrutura física dos JEFs, por si só, é incompatível com a prática de atos que demandem um deslocamento excessivo das funções para as quais os Juizados foram criados, daí porque inviável o cumprimento de Cartas Precatórias oriundas de varas estaduais. V - Conflito de Competência procedente. (TRF 3ª Região, CC nº 7966, Autos nº 0040812-89.2005.403.0000, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU 24/03/2006).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETENCIA. CUMPRIMENTO DA CARTA PRECATÓRIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CATANDUVA. VARA DA JUSTIÇA ESTADUAL DE CATANDUVA. DECLARADA A COMPETENCIA DA VARA ESTADUAL PARA PROCESSAMENTO DE CARTA PRECATÓRIA.

1. Conflito negativo de competência instaurado entre o Juizado Especial Federal Cível de Catanduva/SP em face do Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Catanduva/SP em sede de Carta Precatória.

2. O art. 25 da Lei nº 10.259/01 preleciona que "não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação". Tal vedação encontra fundamento na concepção diferenciada dos juizados, que foram dotados com inovações tecnológicas e processuais incompatíveis com a tramitação dos autos convencionais (processos de papel).

3. In casu, embora a Carta Precatória tenha sido distribuída em 05/04/2005 ao Juízo da 2ª Vara de Direito de Catanduva/SP, ou seja, em data posterior à da instalação do Juizado Especial Federal Cível de Catanduva/SP, que se deu em 28/03/2005 (Provimento nº 262 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região), o feito originário já se encontrava em curso, conforme se extrai do despacho do MM. Juiz de Direito da Primeira Vara da Comarca de Novo Horizonte/SP, o qual ordenou a citação por meio de precatória em 25/02/2005 (fls. 18). 4. Conflito a que se julga procedente para declarar competente o Juízo suscitado (2ª Vara de Direito da Comarca de Catanduva/SP) (TRF 3ª Região, CC nº 7958, Autos nº 0040804-15.2005.403.0000, Rel. Juíza Convocada Valdirene Falcão, DJU 15/08/2006).

Com efeito, a aplicação dos artigos 3º, §3º e 20, Lei nº 10.259/2001 no tocante a redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais, não pode se dar sem se olvidar do disposto no supracitado artigo 25, o qual, repita-se, impede a remessa aos Juizados Especiais Federais de ações ajuizadas em data anterior a sua instalação.

Outrossim, cabe destacar que a decisão declinatoria proferida pelo juízo suscitado, fundou-se também na Resolução nº 486/2012, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, como se esta criasse uma nova hipótese para a redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais no âmbito da 3ª Região.

Ocorre, porém, que, a partir de uma leitura mais atenta do referido ato normativo, verifica-se que o mesmo não cria hipótese de redistribuição, mas apenas dispõe sobre os procedimentos a serem adotados antes da redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais no âmbito da 3ª Região, visando a eliminação de pendências no sistema informatizado de movimentação processual dos Juizados, que surgirão se as medidas ali mencionadas não forem adotadas.

Assim, inexistente fundamento legal para a remessa dos presentes autos a este Juizado Especial Federal.

Por outro lado, também não há de se cogitar da remessa dos autos para uma das Varas Federais desta Subseção Judiciária Federal de Araçatuba, haja vista que a parte autora optou por formular sua pretensão perante o Juizado Especial Federal, visando claramente a facilidade de acesso à justiça proporcionada, dentre outros, pelos princípios da simplicidade, informalidade, celeridade, além da não condenação de honorários em primeira instância, previstos nos artigos 2º e 55, ambos da Lei nº 9.099/1995. Em outras palavras, é direito da parte autora utilizar-se da estrutura dos Juizados Especiais Federais para aduzir sua pretensão em juízo.

Destarte, dos fundamentos acima alinhados, resta, pois, evidenciada a competência do Juizado Especial Federal de Lins para o processamento da presente ação.

Diante do exposto, considerando este Juízo incompetente para conciliar, processar e julgar o presente feito, e a fim de evitar maiores prejuízos à parte autora, com fundamento nos artigos 115, II, 116 e 118, todos do Código de Processo Civil, suscito o presente conflito negativo de competência, a fim de que, conhecido, seja declarado o Juízo competente para apreciar o feito em questão.

Expeça-se ofício ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, instruindo-o com cópia da presente decisão, da petição inicial e da decisão declinatoria proferida pelo Juízo suscitado. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se."

É o relatório. Decido.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto na Resolução 486, de 19 de dezembro de 2012, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, bem como ao art. 25 da Lei 10.259/2001.

Assim dispõe o referido ato:

"Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012.

Dispõe sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de

Varas-Gabinete na 3ª Região.

O PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais, ad referendum,

CONSIDERANDO a decisão do Plenário do Conselho Nacional de Justiça nos autos do Procedimento de Controle Administrativo nº 0006473-46.2011.2.00.0000 que não conheceu de pedido formulado por Juízes de Direito atinente à suposta ilegalidade do Provimento nº 334/11, deste Conselho, e que julgou improcedente o pedido relativo à redistribuição dos feitos previdenciários ao Juizado Especial Federal de São Vicente; CONSIDERANDO as regras para redistribuição de processos em razão da criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região dispostas em Provimentos deste Conselho e a necessidade de consolidação desses procedimentos,

RESOLVE:

Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

Alterado em razão do disposto no art. 1º da Resolução nº 516-CJF3R, de 05/12/2013

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação.

Publique-se. Registre-se. Cumpra-se.

O art. 25 da Lei 10.259, de 12 de julho de 2001, estabelece que não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação, medida destinada a afastar a possibilidade de que processos em trâmite nas varas federais fossem remetidos aos Juizados Especiais recém instalados, preservando para as novas causas o fiel atendimento aos princípios que os orientam.

Observo que os processos físicos, quando remetidos a Juizado Especial, devem ser digitalizados e inseridos no sistema informatizado próprio, além da análise de todo o material encaminhado, uma vez que, por se tratar de processo em meio físico, seus registros não são encaminhados ao Juizado Especial de forma estruturada, mas sim documentos em papel que devem ser digitalizados pelo próprio juizado e posterior verificação para fins de prosseguimento, configurando retrabalho, por vezes representando demora para o juizado e para o jurisdicionado, especialmente em situações que envolvam desmembramento em virtude de pluralidade de autores (litisconsórcio facultativo).

Sendo o processo oriundo de outro juizado, os autos são transferidos eletronicamente, de forma imediata, em sua integralidade, ou seja, com suas peças digitalizadas e todas as suas propriedades, como, por exemplo, dados cadastrados, fases processuais lançadas, histórico da movimentação interna, enfim, todos os registros lançados pela unidade de origem são transportados ao juizado de destino, o que viabiliza análise imediata e gerenciamento do processo para a etapa seguinte.

Anoto que parte significativa daqueles que ingressam com ações perante os Juizados Especiais Federais, especialmente em matéria previdenciária, são pessoas carentes, sem recursos até mesmo para deslocamento até o Juizado Especial, ou com condições precárias de saúde, situações que são minimizadas pela proximidade ou facilidade de acesso entre o Juizado Especial e o local de domicílio do jurisdicionado.

Acrescento que, para os casos em que a ação tenha sido proposta sem a intervenção de advogado, o acompanhamento poderá ser feito pessoalmente, diretamente no setor de atendimento do juizado, situação que também é favorecida com a proximidade dos endereços.

Nos casos em que houver a alteração da jurisdição, a referida Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012, estabelece os parâmetros para a redistribuição, exclusivamente quanto às ações já em trâmite nos Juizados

Especiais, com as ressalvas nela indicadas (art. 2º, incisos I, II e III).

Verifica-se que o caso em exame não se enquadra em nenhuma dessas exceções elencadas, não configurando, assim, irregularidade a redistribuição promovida pelo juízo suscitado.

Como se pode aferir dos elementos dos autos, a parte autora reside em Araçatuba, município atualmente abrangido pela 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba, que a partir de 17.12.2013, passou a sediar o Juizado Especial implantado pelo Provimento CJF3R n. 397, de 06.12.2013.

Com razão, portanto, o juízo suscitado, ao asseverar que "*residindo a parte autora em município não abrangido pela 42ª Subseção, o feito não pode prosseguir neste Juizado Especial Federal de Lins, devendo ser observada a regra de competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, fixada pela Lei 10.259/2001 (v. art. 3º, parágrafo 3º e art. 20)*" (fls. 06).

Como se vê, a Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012, ao dispor sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3ª Região, ao mesmo tempo em que assegura efetividade da prestação jurisdicional, está em conformidade com o estabelecido no art. 25 da Lei n. 10.259/2001.

Nesse sentido, o julgamento realizado por esta Seção, em 27.03.2014, em que foi Relatora a Excelentíssima Desembargadora Federal Daldice Santana (CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002824-19.2014.4.03.0000/SP, pendente de publicação).

Julgo improcedente este conflito negativo de competência, para declarar competente o juízo suscitante para processar e julgar o feito, comunicando-se os Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00129 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007112-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007112-0/SP

| | |
|--------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : CLEUZA RAMOS ALCANTARA BURITI |
| ADVOGADO | : SP290243 FLAVIO ANISIO BENEDITO NOGUEIRA |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| SUSCITANTE | : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP |
| SUSCITADO | : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : 00022702420134036304 JE Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO

Designo o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (CPC, art. 120, parte final).
Comuniquem-se.
Após, ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00130 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007121-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : WANDERLEY DA SILVA
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007172820124036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00131 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007130-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007130-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : MARIA JOSE LEMES FERREIRA
ADVOGADO : SP150714 ALBERTINO DE LIMA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005793620134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Conflito de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba em face do Juízo do Juizado Especial Federal de Lins, nos autos de ação previdenciária em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina, sendo que, com fundamento no Provimento n. 386/2013-CJF3ªR, foi determinada a remessa dos autos ao Juízo do Juizado Especial Adjunto Cível e Criminal de Lins - SP, que declinou da competência nos seguintes termos:

"Trata-se de ação na qual os autos encontravam-se em trâmite perante o juizado especial federal adjunto de Andradina, tendo sido remetidos a este r. juízo por entender o r. magistrado ser a subseção de Lins competente para o processamento e julgamento do feito em razão de alteração da competência daquele órgão judiciário. É a síntese.

Decido, fundamentando.

Em análise da petição inicial, bem como dos documentos acostados aos autos, verifica-se que a parte autora reside em município agora abrangido pela 7.ª Subseção Judiciária - Araçatuba, que, a partir de 17/12/2013, passou a contar com um Juizado Especial Federal implantado pelo Provimento CJF3R n. 397, de 6/12/2013. Destarte, residindo a parte autora em município não abrangido pela 42ª Subseção, o feito não pode prosseguir neste Juizado Especial Federal de Lins, devendo ser observada a regra de competência absoluta dos Juizados Especiais, fixada pela Lei n. 10.259/2001 (v. art. 3.º, parágrafo 3.º e art. 20).

Demais disso, o provimento n. 397, de 6/12/2013 que implantou o Juizado Especial Federal em Araçatuba é claro em seu art. 2.º, parágrafo único que "deverá ser observada a resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012", a qual dispõe sobre o procedimento para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3.ª Região, in verbis:

Art. 1.º Nas hipóteses de criação (grifo nosso), extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais (grifo nosso) e terá lugar quando houver a alteração da Jurisdição.

Art. 2.º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícia(s) agendada(s) mas ainda não efetivada(s) até o dia da implantação do Juizado de destino serão redistribuídos após a realização daquela(s) e anexação do(s) respectivo(s) laudo(s);

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem."

Importante ressaltar que a jurisdição desta 42.ª subseção foi também alterada pelo Provimento n. 359, de 27/08/2012, abrangendo apenas os municípios de Cafelândia, Getulina, Guaiçara, Guaimbê, Guarantã, Lins, Pongai, Promissão e Sabino, aplicando-se o art. 20 da Lei n.º 10.259/2001 aos demais municípios (v. art. 2.º, parágrafo único, do Provimento CJF3R n. 359).

Ante todo o exposto, e observadas as ressalvas fixadas, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA JUIZADO PARA CONHECER DA PRESENTE DEMANDA. Por esta razão, diante do Princípio da Economia Processual, dentre outros que norteiam o Juizado Especial, determino a remessa dos autos virtuais via sistema de movimentação processual ao Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Araçatuba com as nossas homenagens.

Dê-se ciência às partes. Após, providencie a secretaria a devida baixa definitiva no sistema processual. Intimem-se. Cumpra-se."

Por sua vez, o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba - SP suscitou este conflito de competência nos seguintes termos (fls. 3/5):

"Trata-se de ação por meio da qual a parte autora pleiteia em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS a obtenção de benefício previdenciário.

Conforme consta dos autos o(a) MM(a). Juiz(a) federal do Juizado Especial Federal Cível Adjunto de Lins determinou a remessa do presente processo a este Juízo em razão de alteração de jurisdição da Subseção de Araçatuba (Provimento 397/2013 - CJF3).

Este Juízo não concorda com o entendimento firmado.

Conforme se verifica do Provimento nº 397/2013, do Eg. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a implantação da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal da 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba ocorreu em 17 de dezembro de 2013.

Assim, os feitos ajuizados anteriormente a essa data não podem ser redistribuídos a este Juizado, a teor do artigo 25 da Lei n° 10.259/2001, que prescreve expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

Neste sentido, a redistribuição da presente ação, ajuizada em data anterior a 17/12/2013 perante outro Juizado, enquadra-se na vedação expressa do aludido dispositivo legal.

Nesse diapasão se direciona o entendimento jurisprudencial do Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme abaixo colacionado:

... (TRF 3ª Região, CC n° 9981, Autos n° 0118420-32.2006.403.0000, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJU 08/11/2010).

... (TRF 3ª Região, CC n° 7966, Autos n° 0040812-89.2005.403.0000, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU 24/03/2006).

... (TRF 3ª Região, CC n° 7958, Autos n° 0040804-15.2005.403.0000, Rel. Juíza Convocada Valdirene Falcão, DJU 15/08/2006).

Com efeito, a aplicação dos artigos 3º, §3º e 20, Lei n° 10.259/2001 no tocante a redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais, não pode se dar sem se olvidar do disposto no supracitado artigo 25, o qual, repita-se, impede a remessa aos Juizados Especiais Federais de ações ajuizadas em data anterior a sua instalação.

Outrossim, cabe destacar que a decisão declinatoria proferida pelo juízo suscitado, fundou-se também na Resolução n° 486/2012, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, como se esta criasse uma nova hipótese para a redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais no âmbito da 3ª Região.

Ocorre, porém, que, a partir de uma leitura mais atenta do referido ato normativo, verifica-se que o mesmo não cria hipótese de redistribuição, mas apenas dispõe sobre os procedimentos a serem adotados antes da redistribuição de feitos entre Juizados Especiais Federais no âmbito da 3ª Região, visando a eliminação de pendências no sistema informatizado de movimentação processual dos Juizados, que surgirão se as medidas ali mencionadas não forem adotadas.

Assim, inexistente fundamento legal para a remessa dos presentes autos a este Juizado Especial Federal.

Por outro lado, também não há de se cogitar da remessa dos autos para uma das Varas Federais desta Subseção Judiciária Federal de Araçatuba, haja vista que a parte autora optou por formular sua pretensão perante o Juizado Especial Federal, visando claramente a facilidade de acesso à justiça proporcionada, dentre outros, pelos princípios da simplicidade, informalidade, celeridade, além da não condenação de honorários em primeira instância, previstos nos artigos 2º e 55, ambos da Lei n° 9.099/1995. Em outras palavras, é direito da parte autora utilizar-se da estrutura dos Juizados Especiais Federais para aduzir sua pretensão em juízo.

Destarte, dos fundamentos acima alinhados, resta, pois, evidenciada a competência do Juizado Especial Federal de Lins para o processamento da presente ação.

Diante do exposto, considerando este Juízo incompetente para conciliar, processar e julgar o presente feito, e a fim de evitar maiores prejuízos à parte autora, com fundamento nos artigos 115, II, 116 e 118, todos do Código de Processo Civil, suscito o presente conflito negativo de competência, a fim de que, conhecido, seja declarado o Juízo competente para apreciar o feito em questão.

Expeça-se ofício ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, instruindo-o com cópia da presente decisão, da petição inicial e da decisão declinatoria proferida pelo Juízo suscitado. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se."

É o relatório. Decido.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto na Resolução 486, de 19 de dezembro de 2012, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, bem como ao art. 25 da Lei 10.259/2001.

Assim dispõe o referido ato:

"Resolução n° 486, de 19 de dezembro de 2012.

Dispõe sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3ª Região.

O PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais, ad referendum,

CONSIDERANDO a decisão do Plenário do Conselho Nacional de Justiça nos autos do Procedimento de Controle Administrativo n° 0006473-46.2011.2.00.0000 que não conheceu de pedido formulado por Juízes de Direito atinente à suposta ilegalidade do Provimento n° 334/11, deste Conselho, e que julgou improcedente o pedido relativo à redistribuição dos feitos previdenciários ao Juizado Especial Federal de São Vicente;

CONSIDERANDO as regras para redistribuição de processos em razão da criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região dispostas em Provimentos deste

Conselho e a necessidade de consolidação desses procedimentos,

RESOLVE:

Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

Alterado em razão do disposto no art. 1º da Resolução nº 516-CJF3R, de 05/12/2013

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação.

Publique-se. Registre-se. Cumpra-se.

O art. 25 da Lei 10.259, de 12 de julho de 2001, estabelece que não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação, medida destinada a afastar a possibilidade de que processos em trâmite nas varas federais fossem remetidos aos Juizados Especiais recém instalados, preservando para as novas causas o fiel atendimento aos princípios que os orientam.

Observo que os processos físicos, quando remetidos a Juizado Especial, devem ser digitalizados e inseridos no sistema informatizado próprio, além da análise de todo o material encaminhado, uma vez que, por se tratar de processo em meio físico, seus registros não são encaminhados ao Juizado Especial de forma estruturada, mas sim documentos em papel que devem ser digitalizados pelo próprio juizado e posterior verificação para fins de prosseguimento, configurando retrabalho, por vezes representando demora para o juizado e para o jurisdicionado, especialmente em situações que envolvam desmembramento em virtude de pluralidade de autores (litisconsórcio facultativo).

Sendo o processo oriundo de outro juizado, os autos são transferidos eletronicamente, de forma imediata, em sua integralidade, ou seja, com suas peças digitalizadas e todas as suas propriedades, como, por exemplo, dados cadastrados, fases processuais lançadas, histórico da movimentação interna, enfim, todos os registros lançados pela unidade de origem são transportados ao juizado de destino, o que viabiliza análise imediata e gerenciamento do processo para a etapa seguinte.

Anoto que parte significativa daqueles que ingressam com ações perante os Juizados Especiais Federais, especialmente em matéria previdenciária, são pessoas carentes, sem recursos até mesmo para deslocamento até o Juizado Especial, ou com condições precárias de saúde, situações que são minimizadas pela proximidade ou facilidade de acesso entre o Juizado Especial e o local de domicílio do jurisdicionado.

Acrescento que, para os casos em que a ação tenha sido proposta sem a intervenção de advogado, o acompanhamento poderá ser feito pessoalmente, diretamente no setor de atendimento do juizado, situação que também é favorecida com a proximidade dos endereços.

Nos casos em que houver a alteração da jurisdição, a referida Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012, estabelece os parâmetros para a redistribuição, exclusivamente quanto às ações já em trâmite nos Juizados Especiais, com as ressalvas nela indicadas (art. 2º, incisos I, II e III).

Verifica-se que o caso em exame não se enquadra em nenhuma dessas exceções elencadas, não configurando, assim, irregularidade a redistribuição promovida pelo juízo suscitado.

Como se pode aferir dos elementos dos autos, a parte autora reside em Araçatuba, município atualmente abrangido pela 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba, que a partir de 17.12.2013, passou a sediar o Juizado Especial implantado pelo Provimento CJF3R n. 397, de 06.12.2013.

Com razão, portanto, o juízo suscitado, ao asseverar que "*residindo a parte autora em município não abrangido pela 42ª Subseção, o feito não pode prosseguir neste Juizado Especial Federal de Lins, devendo ser observada a regra de competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, fixada pela Lei 10.259/2001 (v. art. 3º, parágrafo 3º e art. 20)*" (fls. 06).

Como se vê, a Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012, ao dispor sobre os procedimentos para redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3ª Região, ao mesmo tempo em que assegura efetividade da prestação jurisdicional, está em conformidade com o estabelecido no art. 25 da Lei n. 10.259/2001.

Nesse sentido, o julgamento realizado por esta Seção, em 27.03.2014, em que foi Relatora a Des. Federal Daldice Santana (Conflito de Competência 2014.03.00.006845-4, pendente de publicação).

Ante o exposto, **julgo improcedente este conflito negativo de competência**, para declarar competente o juízo suscitante para processar e julgar o feito, comunicando-se os Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00132 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007137-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : JOAQUIM RIBEIRO
ADVOGADO : SP293604 MIRIAM CARDOSO E SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00002912520124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 06/07 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado

Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 09, o feito de origem foi ajuizado em 02.06.2010, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Araçatuba, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comentário:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9).

Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00133 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007141-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007141-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : SEBASTIAO RIBERTO BERALDO
ADVOGADO : SP080466 WALMIR PESQUERO GARCIA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00002326220114036319 JE V_r ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba - SP, nos autos de ação que objetiva a concessão/revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal de Andradina.

A lide de origem foi proposta em e distribuída ao Juízo suscitado, o qual proferiu a decisão colacionada às fls. 06/07 determinando a redistribuição do feito ao Juízo suscitante, implantado pelo Provimento CJF3ªR nº 397 de 6/12/2013.

Aduz o Juízo suscitante que a competência do juízo é firmada no momento em que a ação é proposta, não podendo ser redistribuída nos termos do art. 25 da Lei nº 10.259/2001.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba ante sua instalação pelo Provimento nº 397/2013 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Consoante se verifica às fls. 08, o feito de origem foi ajuizado em 27.01.2011, anteriormente, portanto, à instalação do Juízo Suscitante.

Contudo, na hipótese vertente entendo não ser aplicável a regra disciplinada no art. 87, do Código de Processo Civil, no sentido de que a competência se determina no momento da distribuição do feito, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Nem, tampouco o disposto no art. 25 da Lei n. 10.259/2001, no sentido de que não haverá redistribuição ao Juizado Especial Federal de ações propostas em data anterior a sua instalação e cujo processamento iniciou-se em varas federais ou estaduais, no exercício da competência delegada.

Mesmo com a orientação que restou consolidada neste e. Tribunal com a edição da Súmula nº 26 com a seguinte redação:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Ressalto que tal entendimento visa impedir a redistribuição de feitos que tramitem por Varas com competência comum para o Juizado Especial, tendo em vista que nestes casos o rito adotado no processamento dos feitos é bastante diverso, considerando que o objetivo dos Juizados Especiais é dar maior celeridade na entrega da prestação jurisdicional.

Porém, *in casu*, a questão diz respeito à redistribuição de feitos entre os próprios Juizados Especiais, em razão da alteração da competência.

O Provimento nº 397/2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, implantou a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, estabelecendo a sua jurisdição sob diversos municípios, inclusive a cidade de Avanhandava, onde domiciliada a parte autora.

Referido ato, em seu parágrafo único do art. 2º traz a expressa determinação a Resolução CJF3r nº 486, DE 19/12/2012 deverá ser observada, diz a norma em comento:

"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio."

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."

Saliento, ainda, que a Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, dispõe em seu art. 2º que não serão redistribuídos "os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e

liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF" ou, ainda, "os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença". Nesse sentido, cito os seguintes precedentes 2014.03.00.003872-3, 2014.03.00.002670-8 e 2014.03.00.002831-6. Outrossim, ressalto que a c. Terceira Seção deste e. Tribunal, em julgamento realizado em 27/03/2014, por unanimidade, julgou improcedente conflito de competência em que figurava como suscitante o mesmo Juízo que suscitou o presente incidente, o acórdão do julgado ainda não foi publicado (CC nº 2014.03.00.002824-9). Pois bem, no caso dos autos tais hipóteses não estão presentes, estando a decisão proferida pelo d. Juízo Suscitado em consonância com a norma de regência anteriormente transcrita. Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP para apreciação do feito de origem. Comuniquem-se os Juízos em conflito. Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF. Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00134 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007144-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007144-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : JOAO MARCELO TIRAPELI MARTINS incapaz e outro
: PEDRO HENRIQUE TIRAPELI MARTINS incapaz
ADVOGADO : SP242515 RODRIGO QUINALHA DAMIATTI
REPRESENTANTE : FERNANDA HELENA SACHSIDA TIRAPELI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª Ssj> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00001452620134036323 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP e suscitado o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação previdenciária, proposta por João Marcelo Tirapeli Martins e outro, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP e o MM. Juiz Federal declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, por entender que *"a parte autora reside em município agora abrangido pela 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba, que, a partir de 17/12/2013, passou a contar com um Juizado Especial Federal implantado pelo Provimento CJF3R n. 397, de 6/12/2013. Destarte, residindo a parte autora em município não abrangido pela 42ª Subseção, o feito não pode prosseguir neste Juizado Especial Federal de Lins, devendo ser observada a regra de competência absoluta dos Juizados Especiais, fixada pela Lei n. 10.259/2001"*.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, ao argumento de que *"a implantação da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal da 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba ocorreu em 17 de dezembro de 2013. Assim, os feitos ajuizados anteriormente a essa data não podem ser redistribuídos a este Juizado, a teor do artigo 25 da Lei nº 10.259/2001, que prescreve expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação"*. Acrescentou, ainda, que a Resolução nº 486/2012, do E.CJF3R, não criou hipótese de redistribuição, mas apenas dispôs sobre os procedimentos a serem adotados para a

redistribuição, visando à eliminação de pendências no sistema informatizado de movimentação processual dos Juizados.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet* Federal quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet* Federal.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais casos, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido.

(TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811CC - Conflito de Competência - 10597 - DJU data:08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- Agravo legal a que se nega provimento.

(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256

No mais, o presente conflito não merece prosperar.

A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua proposição na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Neste caso, a questão envolve a fixação de competência questionada por Juízes Federais integrantes de Juizados

Especiais Federais.

A Lei nº 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)

§ 3 No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Esclareça-se, ainda, que a vedação de redistribuição dos processos prevista pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001, diz respeito às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada, em face da incompatibilidade dos procedimentos adotados.

Na hipótese dos autos subjacentes, a parte autora ajuizou a demanda perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP e o MM. Juiz Federal determinou a redistribuição do feito ao Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba, criado pelo Provimento nº 397, de 06/12/2013, do E.CJF3R, com jurisdição sobre o município em que aquela reside.

Com efeito, constou do Provimento nº 397/2013, no artigo 2º, parágrafo único, que deverá ser observada a Resolução nº 486/2012, também do CJF3R, que dispõe sobre as hipóteses de redistribuição, *verbis*:

"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem."

Importante destacar que a criação de novas Varas do Juizado Especial, repita-se, visa garantir a efetividade do amplo acesso ao Poder Judiciário e do exercício do direito de ação, nos casos de litígios de menor valor.

Portanto, não se enquadrando os autos originários nas exceções apontadas, conclui-se que não há óbice à redistribuição da ação.

Neste sentido, decidiu a E. Terceira Seção desta C. Corte, à unanimidade, no Conflito de Competência nº 2014.03.00.002824-9, de Relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, na Sessão de 27.03.2014.

Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito negativo de competência, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC, reconhecendo a competência do Juízo suscitante para apreciar o feito originário, ou seja, o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00135 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007297-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007297-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR : MARIA ROSA ANDRADE
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00140930720094039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de concessão da assistência judiciária gratuita, previsto na Lei nº 1.060/50, ficando a parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Tribunal.

São Paulo, 05 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00136 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007406-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007406-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : JOSE FURTUNATO DE SOUZA
ADVOGADO : SP029987 EDMAR CORREIA DIAS
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.03.99.047357-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em vista da juntada de declaração de hipossuficiência econômica, concedo à parte autora os benefícios da Justiça gratuita.

Cite-se o INSS para que, no prazo de 30 dias, responda aos termos da presente ação.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00137 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007646-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007646-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA : MARIA RODRIGUES KAWATOKO
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00018201620114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer, a teor do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00138 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007714-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007714-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR : DIVINO JOSE MELOZI
ADVOGADO : SP092892 MIGUEL BATISTA DE SOUZA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2012.03.99.026327-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Concedo gratuidade de Justiça, ficando a parte autora dispensada do pagamento das custas, das despesas processuais e do depósito previsto no art. 488, inc. II, do Código de Processo Civil.

2. Cite-se a autarquia previdenciária para que responda aos termos da presente ação rescisória, no prazo de 30 (trinta) dias.

3. Após, conclusos.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00139 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008407-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008407-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR : REGINA DOS SANTOS DE LIMA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00210037920114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - À vista do documento de fls. 25, defiro à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50, isentando-a, ainda, do depósito a que se refere o art. 488, inc. II, do CPC. Anote-se.

II - Providencie-se a juntada de instrumento de mandato que confira poderes específicos à advogada para a propositura de ação rescisória, ratificando-se os atos anteriormente praticados.

III - Conforme declara a autora a fls. 5 (fls. 4 da exordial), a presente rescisória encontra-se ajuizada com fulcro no art. 485, **incs. VII** (documento novo) e **IX** (erro de fato). Tendo sido declinados apenas os fundamentos alusivos ao inc. VII, providencie a autora a emenda da petição inicial, nos termos do art. 488, *caput*, c/c o art. 282, inc. III, do CPC, apresentando os fundamentos pelos quais pretende a desconstituição do julgado com base no **inc. IX**, do dispositivo processual indicado.

IV -A fls. 11 da inicial (fls. 12 dos autos), consta o seguinte excerto: "*Dra., segui sua orientação nesta parte, pois, na verdade, a cliente jamais deixou a roça, tendo contribuído como costureira porque foi assim orientada, mas nunca exerceu atividade urbana (OBS: excluindo esse diálogo, a formatação/estética da petição fica correta)*".

Esclareça a autora o sentido e alcance do parágrafo em destaque

V - As providências acima deverão ser ultimadas no prazo de quinze dias, findos os quais, os autos deverão retornar à conclusão para os fins do art. 284, parágrafo único, do CPC. Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00140 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010085-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010085-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : EDMAR DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : SP112449 HERALDO PEREIRA DE LIMA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00417210520084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita e dispenso a parte autora do depósito prévio da multa a que alude o inciso II do artigo 488 do CPC.

Cite-se o réu para responder aos termos desta ação, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00141 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010170-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010170-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : DORIVAL COSIN
ADVOGADO : SP029987 EDMAR CORREIA DIAS
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021852620044039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em vista da juntada de declaração de hipossuficiência econômica, concedo à parte autora os benefícios da Justiça gratuita.

Cite-se o INSS para que, no prazo de 30 dias, responda aos termos da presente ação.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28494/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013292-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013292-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : VALTER BRITES e outros
: FRANCISCO APARECIDO CORDAO
: GERALDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP093543 PAULO APARECIDO CARDOSO DOS SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RE' : INSTITUTO PAULISTA DE PROMOCAO HUMANA IPPH
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LINS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 06.00.08711-5 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Válder Brites, Francisco Aparecido Cordão e Geraldo Ferreira da Silva contra a r. decisão que, em sede de exceção de pré-executividade que ajuizaram contra a execução fiscal movida pela Fazenda Pública em face de Instituto Paulista de Promoção Humana e outros, objetivando o reconhecimento da prescrição quinquenal da pretensão executiva dos anos de 1994, 1998, 1999 e 2000, bem como a fixação de honorários advocatícios, **julgou parcialmente procedente** a exceção de pré-executividade, para, nos termos do artigo 269, IV do Código de Processo Civil, declarar a prescrição quinquenal somente do débito relativo ao ano de 1994.

Por fim, deixou de fixar honorários advocatícios, a te a sucumbência recíproca.

Os agravantes articulam os mesmos argumentos articulados na exceção de pré-executividade, alegando, ainda, a impossibilidade de aplicação da prescrição decenal.

Com contra-minuta.

É o relatório. Passo a decidir.

Compulsando os autos, primeiramente, verifico que o lançamento constante na Certidão de Dívida Ativa de fls. 22/39 se deu por meio de confissão de dívida para fins de parcelamento, conforme demonstrado às fls. 120/132.

O parcelamento é uma das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, *in verbis*:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

- I - moratória;
- II - o depósito do seu montante integral;
- III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;
- IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.
- V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;
- VI - o parcelamento.

Neste sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. FALTA DE COMUNICAÇÃO AO JUIZ DA EXECUÇÃO, ANTES DA REALIZAÇÃO DO LEILÃO, SOBRE A EXISTÊNCIA DE PEDIDO DE PARCELAMENTO DO DÉBITO EXEQÜENDO. IMPOSSIBILIDADE DE DESFAZIMENTO DA ARREMATAÇÃO.

1. O art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, prevê o parcelamento como uma das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. **Nos termos do art. 111, I, do mesmo diploma legal, interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre suspensão do crédito tributário. Portanto, o simples pedido de parcelamento de crédito tributário que esteja em fase de cobrança judicial e garantido por penhora, se não for informado ao Juiz da execução antes da arrematação, não tem o condão de suspender a exigibilidade da dívida executada, tampouco pode ser confundido**

com o pagamento, a novação, a transação ou qualquer outra causa extintiva da obrigação, sendo descabido, nessa hipótese, o desfazimento da arrematação considerada perfeita, acabada e irremediável.

2. A Segunda Turma desta Corte, ao julgar o REsp 465.482/RS, sob a relatoria do Ministro Franciulli Netto (DJ de 8.9.2003, p. 294), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que assentou o seguinte entendimento: "Somente a homologação da opção ao Refis suspende a execução fiscal, a qual ocorre, tacitamente, decorrido o prazo de setenta e cinco dias da formalização, se não houver manifestação expressa do Comitê Gestor.

A simples opção pelo Refis não pode ensejar o desfazimento da arrematação, pois os embargos à arrematação foram opostos antes do prazo legal para homologação da opção, quando se aperfeiçoa a transação."

3. No caso, em 26 de junho de 2003, o executado, ora recorrido, foi intimado das datas designadas para a realização do leilão - a saber, os dias 25 de julho de 2003 e 8 de agosto de 2003 -, sendo que, antes mesmo dessas datas, precisamente no dia 24 de julho de 2003, formalizou o seu pedido de parcelamento da dívida, todavia não informou tal pedido, antes da arrematação, ao Juiz da execução nem à Procuradoria da Fazenda Nacional.

4. Recurso especial provido."

(STJ, Resp. nº 706011, 1º Turma, rel. Denise Arruda, DJ 17-09-2007, pág. 213)

Da suspensão do crédito tributário decorre a impossibilidade do Fisco cobrá-lo em juízo, o que implica, logicamente, na paralisação do curso prescricional.

Já o artigo 174, § único, IV do Código Tributário Nacional prescreve o seguinte, *in verbis*:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor"

No caso, a confissão da dívida para parcelamento se enquadra em uma das causas legais de interrupção da prescrição previstas no Código Tributário Nacional acima mencionada.

Os créditos em execução são remanescentes de parcelamento requerido em 24/04/2000 e cancelado em 01 de outubro de 2003, em razão de descumprimento parcial das parcelas.

Na realidade, o prazo prescricional de exigibilidade do crédito somente teve início em 1º de outubro de 2003 com a exclusão da parte contribuinte do parcelamento, já que no período anterior estava suspenso, a contar da constituição do crédito pela confissão da dívida para fins de parcelamento em 10 de agosto de 2000.

Sendo assim, a execução fiscal poderia ter sido ajuizada até 1º de outubro de 2008, quando o lapso prescricional seria implementado. Ajuizada em 04 de agosto de 2006, não há falar em prescrição da pretensão executiva da Fazenda Pública quanto aos créditos em questão.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Após o cumprimento das formalidades cabíveis, dê-se baixa à vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010678-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.010678-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SUELI APARECIDA SALVADOR SOARES
ADVOGADO : SP055226 DEJAIR PASSERINE DA SILVA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP032686 LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.013315-8 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 251, que indeferiu pedido de devolução de prazo para interposição de recurso, nos autos da ação de rito ordinário de revisão de cálculo da correção monetária do FGTS, cumulada com cobrança das diferenças atrasadas.

Alega a recorrente, em suas razões, que embora a magistradas singular tenha mencionado que houve pedido expresso para que as publicações fossem realizadas exclusivamente em nome do patrono da autora, tal providência não se efetivou, já que não foi apreciado, acarretando severos prejuízos, vez que ficou impossibilitada de interpor recurso.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo para sobrestar o feito originário.

O recurso foi recebido no efeito devolutivo (fls. 256/257).

O agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório.

DECIDO

Em que pese as alegações da recorrente, da fundamentação constante na decisão recorrida, bem como das cópias constante dos autos se depreende o regular acompanhamento do feito pela procuradora intimada - Andreza Fernandes Silva, regularmente constituída (fls. 27/28).

Cumpra destacar que os dois procuradores constituídos, em questão, têm o mesmo endereço profissional, portanto não há se falar em obstáculos ao exercício profissional do causídico.

Neste diapasão, a despeito dos pedidos visando que as intimações fossem realizadas em nome de Dejaire Passerine da Silva, os quais não foram apreciados, conforme aliás ressaltou o juízo "a quo", há que se destacar que não houve qualquer prejuízo à litigante na medida em que o processo tramitou normalmente. Aliás, tanto a petição inicial como a apelação foram subscritas pela procuradora Andreza Fernandes Silva (fls. 26 e 180).

Confira-se o julgado a seguir que guarda similitude com a matéria dos autos:

"Constando da publicação o nome de um dos advogados que assinaram a inicial e a apelação, tem-se por efetivada a intimação do anúncio da inclusão do feito em pauta de julgamento, ainda que tenha havido prévio pedido para que fossem as intimações feitas ao outro dos patrocinadores da parte" (STJ - 3ª T., Resp 4.179-SP, rel. Min Dias Trindade, j 25.2.91, não conheceram, v.u., DJU 18.3.91, p. 2.800. No mesmo sentido: JTAERGS 71/107) (in Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor - Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa - Editora Saraiva - 40ª edição - 2008, página: 353, art. 236, item: 19)

Posto isto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014619-95.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014619-6/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 526/2696

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : NAIR DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.00.002451-3 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fl. 56 que determinou a intimação da autora para justificar o valor atribuído à causa, nos autos da ação objetivando a revisão de valores decorrentes do FGTS. Alega a recorrente, em sua minuta, que ajuizou a demanda no intuito de ver declarada a incidência dos percentuais referentes aos Planos Verão, Collor I e Collor II em relação à conta vinculada do FGTS. Sustenta ter demonstrado na petição inicial ser optante do Fundo. Ressalta que não tem condições de juntar os extratos pretendidos, uma vez que é hipossuficiente técnico, o que de fato demonstra que, em relação de consumo, o ônus de apresentar os extratos requeridos é da instituição agravada, nos termos do artigo 6º, VIII da Lei 8078/90. Destaca, ainda, que não tem recursos para arcar com as custas processuais. A decisão de fl. 60 recebeu o recurso no efeito devolutivo. É o relatório.

DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

É certo que o valor da causa deve guardar consonância com a expressão econômica do pedido e sua adequação decorre de previsão legal (artigo 258, 259 e 282, V do Código de Processo Civil).

No entanto, em ações objetivando a aplicação de índices inflacionários no saldo da conta vinculada ao FGTS, tenho que é impossível fazer uma liquidação antecipada para se aferir o valor exato da causa, notadamente quando a parte não dispõe dos extratos analíticos.

É pacífico o entendimento jurisprudencial a respeito da desnecessidade de apresentação dos extratos do FGTS para a propositura de ações objetivando a correção dos saldos das contas vinculadas.

Ademais, a exigência de atribuição do valor adequado à causa não pode obstar o acesso ao Poder Judiciário. Nesse mesmo sentido os seguintes Julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. VALOR DA CAUSA. LITISCONSÓRCIO. JUIZADOS ESPECIAIS. COMPETÊNCIA.

1. Os extratos de conta corrente não são documentos indispensáveis à propositura da ação, na qual se postula a correção de conta vinculada ao FGTS, conforme pacífica jurisprudência da Primeira Seção do STJ, consolidada no julgamento, entre muitos outros, do Recurso Especial 265.556, rel. Ministro Franciulli Netto, DJ 18.12.2000, sendo suficiente a prova da condição de titular de conta de FGTS.

2. Não havendo nos autos elementos que indiquem ofensa à regra legal que disciplina a fixação do valor da causa, deve prevalecer o valor atribuído pelos Autores, ressalvado o direito de impugnação fundamentada pela parte contrária. Precedentes deste Tribunal.

3. Configurada está a competência de Vara Federal, quando o quociente entre o valor atribuído à causa e o número de autores em litisconsórcio supera o limite estabelecido para atribuição de competência ao Juizado Especial Federal (art. 3º da Lei 10.259/2001).

4. Apelação a que se dá provimento.

(AC nº 2004.34.00.001850-1, relatora Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, publicada no DJ de 20.08.2007, página 96)"

"PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. VALOR DA CAUSA A SER APURADO MEDIANTE AUXÍLIO DA CONTADORIA JUDICIAL. SENTENÇA ANULADA.

I - A verificação do valor da causa, em face do conteúdo econômico da demanda, poderá ser adotada, com auxílio da contadoria judicial, no momento processual oportuno, até mesmo, de ofício, pelo juízo a quem foi distribuído,

originariamente, o feito, para definição da competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível, de que trata o § 3º do artigo 3º da Lei 10.259/2001, assegurando-se à parte contrária, em qualquer caso, o direito à impugnação daquele valor (CPC, art. 261, caput), em homenagem à garantia constitucional do amplo contraditório (CF, art. 5º, LV).

II - Apelação provida, para, anulando-se a sentença a quo, determinar o regular prosseguimento do feito. (AC 2002.34.00.030905-7, relator Desembargador Federal Souza Prudente, publicada no DJ de 13.09.04, página 86)"

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito.

P.I.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029343-07.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JOAQUIM DA ROCHA BRITES
ADVOGADO : SP109759 FELICIANO RODRIGUES FRAZAO e outro
: SP042004 JOSE NELSON LOPES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2003.61.04.015807-1 6 Vr SANTOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto contra a r. decisão de fls. 544/545, vº, que negou seguimento ao recurso, dada a sua intempestividade, ao fundamento de que os embargos de declaração opostos com verdadeira finalidade de reconsideração não reabrem o prazo para a interposição do agravo de instrumento.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que os embargos declaratórios não foram opostos como pedido de reconsideração (fls. 547/560).

É o breve relatório. Decido.

Em juízo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 544/545, vº.

Com efeito, os embargos de declaração, salvo quando intempestivos, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, a teor do disposto no art. 538 do CPC.

A propósito, colaciono o mais recente julgado do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 538 DO CPC. INTERRUÇÃO DE PRAZO

PARA INTERPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem considerou que os Embargos de Declaração opostos, por terem efeito infringente, "equivaliam" a pedido de reconsideração, concluindo pela inexistência de interrupção do prazo recursal.
2. A despeito de precedentes na linha da decisão recorrida, julgados do Superior Tribunal de Justiça, inclusive da Corte Especial, são no sentido de que a oposição dos declaratórios interrompe, exceto se intempestiva, o prazo para interposição de quaisquer outros recursos.
3. Recurso Especial provido para anular o acórdão recorrido."
(STJ, 2ª TURMA, RESP 1240599/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 03/05/2011, DJe 10/05/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão de fls. 544/545, vº.

Intime-se a parte agravada para, no prazo legal, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013677-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013677-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MARIA EUDOXIA DA CUNHA BUENO MELLAO
ADVOGADO : SP168878 FABIANO CARVALHO e outro
AGRAVADO : INTERNATIONAL FINANCIAL ENTERPRISES INC
ADVOGADO : SP030370 NEY MARTINS GASPARE e outro
PARTE RE' : MADE IN EXPORT CORPORATION e outro
: LUIZ HENRIQUE FLEURY DE ARAUJO falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039406920094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte agravante, no prazo improrrogável de 10 (dias), quanto aos embargos de declaração e documentos de fls.395/436.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015176-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015176-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos) e outros
: LUIZ ANTONIO FANTIN
: ULYSSES BORGES DA CUNHA
ADVOGADO : SP145846 MARIA ARLENE CIOLA e outro
AGRAVADO : CIA TROPICAL DE HOTEIS DA AMAZONIA e outros
: AGOSTINHO ALBERTO PEREIRA LEITE NETO
AGRAVADO : JORGE VICENTE TAVARES MELCHIORETTO
ADVOGADO : SP128779 MARIA RITA FERRAGUT
AGRAVADO : FEDELINO CONCETTO PACIFICO e outros
: LINCON RODRIGUES
: PAULO ROBERTO MARQUES DE ALMEIDA
AGRAVADO : ANTONIO LATORRE DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : SP128779 MARIA RITA FERRAGUT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00317321420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 390/393: Os procuradores inicialmente constituídos manifestaram renúncia ao mandato na presente ação, cientificando o agravado por meio de uma notificação eletrônica, nos termos do art. 45 do CPC, para que o autor constitua novo representante, evitando-se assim a suspensão dos atos processuais

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. RENÚNCIA . INÉRCIA DA PARTE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Com a redação dada pela Lei nº 8.952/94, o advogado somente pode renunciar ao mandato se comprovar que cientificou o mandante a fim de que este nomeie o seu substituto processual no feito (artigo 45 do Código de Processo Civil), norma que, em compatibilidade com o espírito da reforma processual, objetiva garantir eficácia e celeridade na atividade jurisdicional, evitando suspensão ou interrupção dos feitos para regularização processual, funcionando a notificação extrajudicial, cuja prova é exigida do renunciante, como sucedâneo da intimação judicial, daí porque não se aplicar, na hipótese específica da renúncia , o artigo 13 do Código de Processo Civil.

2. Caso em que restou documentalmente comprovada a renúncia, com notificação do constituinte para nomeação de outro advogado, devidamente recebida pelo destinatário, sem qualquer providência de regularização processual.

3. Agravo inominado desprovido."

(TRF3 - 3ª Turma, MAS 308084, processo 2007.61.04.006981-0/SP, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, publicado no DJF3 CJ1 de 19/05/2009, p. 42)

Tendo em vista que a petição de renúncia foi protocolizada em data anterior à da decisão de fls. 385/388 v., também foi proferido um despacho requerendo à intimação dos referidos autores, para que constituíssem novos procuradores. A intimação restou infrutífera, pois os agravados não foram localizados no endereço constante nos autos, conforme certidão de fls. 397.

Até o presente momento, apesar da notificação eletrônica, a parte interessada ainda não regularizou sua representação processual.

Considerando que já foi proferida decisão às fls. 385/388 v e, portanto, encontra-se finalizada a jurisdição nesta instância, não há motivos para que os autos permaneçam nesta Corte, vez que não foram interpostos recursos. Assim, após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado da referida decisão e após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021303-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021303-9/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : FUNDACAO UNIVERSITARIA DE SAUDE DE TAUBATE FUST
ADVOGADO : SP176121 ELIANE YURI MURAO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00029283520014036121 2 Vr TAUBATE/SP

Decisão

Fls. 279/385: Trata-se de pedido de reconsideração ou, alternativamente, o seu recebimento como agravo regimental, formulado em relação à decisão que apreciou o efeito suspensivo requerido.

Consoante o disposto no art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, *"a decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar"*.

No ensinamento de Nelson Nery Junior:

"Recurso contra a decisão monocrática do relator. Qualquer que seja o teor da decisão do relator, seja para conceder ou negar o efeito suspensivo ao agravo, seja para conceder a tutela antecipada do mérito do agravo (efeito ativo), essa decisão não é mais impugnável por meio de agravo interno (CPC 557 § 1.º), da competência do órgão colegiado (v.g. turma, câmara etc.) a quem competir o julgamento do mérito do agravo. Isto porque o CPC par. ún., com redação dada pela Lei n.º 11.187/05, só permite a revisão dessa decisão quando do julgamento do mérito do agravo, isto é, pela turma julgadora do órgão colegiado" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 13ª ed., nota 47, ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 1070).

Neste sentido, peço vênua para transcrever precedente desta c. 2ª Turma:

"Decisão

Vistos, etc.,

Trata-se de agravo regimental interposto por BENEDITO CESAR DA MOTA em face da decisão proferida no presente agravo de instrumento, a qual concedeu a tutela antecipada recursal em favor da União Federal para o fim de suspender a decisão proferida às fls. 253 dos autos originários, a qual havia concedido a antecipação parcial dos efeitos da tutela pretendida para o fim de que fosse efetivada, desde logo, a reforma do autor, com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía ao tempo de sua transferência para reserva.

(...)

DECIDO.

Com o advento da Lei n.º 11.187/2005 - a qual conferiu nova disciplina ao cabimento dos agravos retido e de instrumento - a decisão liminar proferida em agravo de instrumento, nos moldes do disposto nos incisos II e III do artigo 527, não mais está sujeita a recurso.

Tal entendimento já se encontra pacificado no âmbito do colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere, a seguir:

"Não é mais possível, na inteligência do parágrafo único do art. 527 do CPC, a interposição de agravo interno contra a decisão do relator que retém agravo de instrumento, ou que empresta-lhe efeito suspensivo" (STJ - 3ª Turma, REsp 896.766, Min. Gomes de Barros, j. 17.3.8, DJU 13.5.08)

Contudo, o parágrafo único do mesmo artigo, prevê uma ressalva autorizando o relator a reconsiderar a sua

decisão, o que deve ser feito caso haja alteração da situação fática ou de direito, suficiente para modificar a convicção manifestada liminarmente.

Na hipótese, a despeito dos argumentos expendidos, tenho por inexistente motivo suficiente ou relevante para alterar a conclusão esposada na decisão liminar, a qual se encontra devidamente fundamentada.

Ademais, destaco que a referida decisão utilizou-se de um juízo sumário, amparando-se na plausibilidade do argumento da parte agravante no que tange à prescrição e na ausência de fundado receio de dano irreparável e de difícil reparação. Tal decisão, todavia, não é definitiva, podendo ser modificada, se o caso, quando do julgamento do mérito do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, diante da ausência de quaisquer elementos novos capazes de modificar o entendimento sumário exarado na decisão de fls. 270/272, mantenho a decisão citada por seus próprios fundamentos e não admito o recurso regimental ora interposto.

Publique-se.

Após, tornem os autos conclusos".

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI nº 2012.03.00.029319-2, j. 10/12/2012)

Na mesma linha de entendimento é possível encontrar precedentes desta c. Corte Regional: 1ª Turma, Desembargador Federal José Lunardelli, AI nº 2013.03.00.015904-2, j. 14/10/2013; 6ª Turma, Desembargador Federal Johansom di Salvo, AI nº 2013.03.00.012595-0, j. 13/09/2013.

Dessa forma, não existindo elementos que autorizem a reconsideração, **não conheço do agravo regimental, mantendo a decisão por seus próprios fundamentos.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026147-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026147-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CAMILA CASTANHEIRA MATTAR e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ASSOCIACAO DE BENEFICIENCIA E FILANTROPIA SAO CRISTOVAO
ADVOGADO : SP212574A FELIPE INÁCIO ZANCHET MAGALHÃES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104018620114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à NFLD nº 35.109.578-0, nos termos do art. 151, V, do CTN.

Às fls. 519/519-verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal de Primeira Instância, verifica-se ter sido prolatada decisão suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do CTN, após a realização de depósito judicial no valor do débito discutido nos autos, vale dizer, diante da decisão proferida no presente agravo de instrumento suspendendo os efeitos da tutela antecipada concedida em primeiro grau, a autora, ora agravada, realizou depósito nos autos para fins de obtenção da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, agora por outra modalidade prevista no art. 151 do CTN, qual seja, o depósito do montante integral e em dinheiro do débito, não mais se justificando, pois, o prosseguimento da discussão ventilada no presente recurso.

Ante o exposto, carecendo de objeto este agravo de instrumento, julgo-o prejudicado, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039152-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039152-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220952 OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro
AGRAVADO : JEFFERSON CABRAL e outros
: MARCIA DE ASSIS
: ROSANGELA MARINHO DA SILVA
: JOSE CARLOS LERIO
: VALERIA SEBESTYEN FERREIRA
: ODAIR ZANINI FERREIRA
: ANTONIO PIRES GOMES
: GERALDA IONE RODRIGUES FREIRE LUZ
: LAERCIO CAVALHEIRO DA LUZ
: MARIA EULALIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP084082 GERALDA IONE RODRIGUES FREIRE LUZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00102265419954036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CEF contra decisão do MM. Juiz Federal da 12ª Vara de São Paulo-SP pela qual, em autos de ação ordinária objetivando a aplicação de índices de correção sobre os depósitos em conta vinculada do FGTS, ora em fase de cumprimento de sentença, foram acolhidos os cálculos elaborados pela contadoria judicial.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0010226-54.1995.403.6100, foi prolatada sentença de extinção do processo com resolução de mérito, na forma do artigo 794, inciso I, do CPC, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

2012.03.00.006450-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
AGRAVADO : BENEVINO ESTEVAO e outros
: ELIO HIROTA
: GERALDO BERGAMACO
: ILVO CORROTTI
: JOAO BUENO DE CAMARGO
: JOSE FRANCISCO DE OLIVEIRA
: KINIO IHI
: MAURO DE CARVALHO
: OSWALDO SIMOES LOURO
: ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP027244 SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00176155619964036100 21 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a r. decisão de fls. 82/83vº que negou seguimento ao recurso, dada a sua intempestividade, ao fundamento de que os embargos de declaração opostos com verdadeira finalidade de reconsideração não reabrem o prazo para a interposição do agravo de instrumento.

Sustenta a recorrente, em apertada síntese, que os embargos declaratórios não foram opostos como pedido de reconsideração (fls. 89/91).

É o breve relatório. Decido.

Em juízo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 82/83vº.

Com efeito, os embargos de declaração, salvo quando intempestivos, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, a teor do disposto no art. 538 do CPC.

A propósito, colaciono o mais recente julgado do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 538 DO CPC. INTERRUÇÃO DE PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem considerou que os Embargos de Declaração opostos, por terem efeito infringente, "equivaliam" a pedido de reconsideração, concluindo pela inexistência de interrupção do prazo recursal.

2. A despeito de precedentes na linha da decisão recorrida, julgados do Superior Tribunal de Justiça, inclusive da Corte Especial, são no sentido de que a oposição dos declaratórios interrompe, exceto se intempestiva, o prazo para interposição de quaisquer outros recursos.

3. Recurso Especial provido para anular o acórdão recorrido."

(STJ, 2ª TURMA, RESP 1240599/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 03/05/2011, DJe 10/05/2011).

Em relação ao mérito do recurso, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça reiterou o entendimento no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é exclusiva da CEF, enquanto gestora do FGTS, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do direito pleiteado pelos titulares das contas, o que inclui os casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das

contas do FGTS, ainda que, para conseguir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF (Proc. nº 200802664853 - RESP 1108034 - Primeira Seção - Rel. Ministro Humberto Martins - DJE DATA 25.11.2009, e Proc. nº 200301527859 - AGRESP 580432 - Segunda Turma - Rel. Ministro Humberto Martins - DJE DATA 26.03.2008).

Nestes termos, torna-se descabida a pretensão da agravante de responsabilizar terceiros pela não apresentação dos extratos.

No presente caso, a própria CEF alega a impossibilidade de apresentação dos extratos das contas vinculadas e que não logrou êxito na sua obtenção junto aos antigos bancos depositários, conforme se verifica às fls. 29/34 (fls. 668/673 dos autos originários), devendo, portanto, ser mantida a decisão que deferiu o pedido de liquidação por arbitramento formulado pelos coautores ILVO CORROTI e GERALDO BERGAMACO.

A corroborar com tal entendimento, colaciono os seguintes julgados, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. EXIBIÇÃO. EXTRATOS ANTERIORES A MAIO DE 1991.

1. O entendimento deste Tribunal é no sentido de que incumbe à CEF, por ser gestora do FGTS, tendo total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo, fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos autores, mesmo em se tratando de período anterior a maio de 1991.

2. Caso realmente venha a ser constatada a impossibilidade de juntada dos extratos, poderá a obrigação de fazer converter-se em perdas e danos nos termos dos artigos 461, § 1º, e 644 do CPC, mas nunca na extinção dessa obrigação. 3. agravo regimental improvido."

(AGRESP 675782, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 14/03/2005)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. fgts. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF.

1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao fgts, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo.

2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do fgts junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração.

3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005).

4. Consectariamente, à luz da carteira de trabalho e da sanção da não-exibição consistente na presunção deduzida, impõe-se a realização de liquidação por arbitramento às expensas da CEF visando quantificar o an debeatur assentado em prol do fundista (arts. 359 c.c 606, II, do CPC). Sob esse enfoque, dispõe os referidos dispositivos: Art. 359 - Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar: I - se o requerido não efetuar a exibição, nem fizer qualquer declaração no prazo do art. 357; II - se a recusa for havida por ilegítima; Art. 606 - Far-se-á a liquidação por arbitramento quando: I - (...); II - o exigir a natureza do objeto da liquidação.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 783.469/MA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 13/03/2006, p. 223)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXIBIÇÃO. EXTRATOS ANTERIORES A MAIO DE 1992.

ÔNUS DA PROVA. 1. A "apresentação dos extratos anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - fgts, é responsabilidade da Caixa Econômica Federal-CEF, na condição de gestora do Fundo, ainda que, para adquiri-los, a empresa pública os requisite aos bancos depositários" (REsp 581.363/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 1º.12.03). 2. Caso realmente venha a constatar-se a impossibilidade de juntada dos extratos, poderá ocorrer a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, nos termos dos artigos 461, § 1º, e 644 do CPC, mas nunca a extinção dessa obrigação. 3. agravo regimental improvido.

(AGRESP 672022, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/02/2005)

Confiram-se, ainda, os julgados de nossas E. Cortes Regionais:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS.

RESPONSABILIDADE DA CEF PELA APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS. CONVERSÃO EM PERDAS E

DANOS. POSSIBILIDADE.

1. Incumbe à CEF, na qualidade de gestora do FGTS, fornecer os extratos necessários para a apuração do quantum devido, obrigação essa que, na impossibilidade de seu cumprimento, pode ser convertida em perdas e danos, nos termos dos artigos 461, §1º, e 644, ambos do Código de Processo Civil, às expensas da própria empresa pública e inclusive por arbitramento. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(AI 201003000082317, Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 26/08/2010) PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DO FGTS - ÔNUS DA CEF - NÃO-EXIBIÇÃO - LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. 1. agravo de Instrumento em face de decisão que, em fase de execução de sentença, indeferiu o pedido de realização de liquidação por arbitramento, em razão da impossibilidade da CEF em apresentar os extratos de conta vinculada ao fgts do Agravante. 2. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao fgts, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. Consectariamente, à luz da carteira de trabalho e da sanção da não-exibição consistente na presunção deduzida, impõe-se a realização de liquidação por arbitramento às expensas da CEF visando quantificar o an debeatur assentado em prol do fundista (arts. 359 c.c 606, II, do CPC). 3. Precedente do C. STJ (Embargos de Divergência em RESP nº 642.892). 4. agravo a que se DÁ PROVIMENTO.

(AG 200802010198095, Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO COSTA, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, 29/04/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. EXTRATOS ANALÍTICOS. ÔNUS DA APRESENTAÇÃO.

O v. Superior Tribunal de Justiça consagrou o entendimento de caber à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL apresentar os extratos analíticos anteriores à migração das contas por força do Decreto n.º 99.684/90, e não ao correntista, e que, diante da eventual impossibilidade de serem apresentados os extratos analíticos pertinentes, dever-se-á realizar a liquidação por arbitramento.

Caso em que o Julgador de primeiro grau simplesmente homologou os cálculos dos exeqüentes. Agravo regimental provido em parte.

(AGA 20070500012713601, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, 28/06/2007)

Diante do exposto, reconsidero a decisão de fls. 82/83vº e **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011075-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011075-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : SEMPRO TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : SP092464 LUIZ EDUARDO FAZZIO MARTINEZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00000868620094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.
Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
DENISE AVELAR

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004860-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004860-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : RICARDO ORBETELLI NOTARIO e outro
ADVOGADO : SP186323 CLAUDIO ROBERTO VIEIRA
REPRESENTANTE : CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO
ESTADO DE SAO PAULO CAMMESP
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP084994 MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00017565019994036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Ricardo Orbitelli Notário em face da decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento nos moldes do art. 557 *caput* do Código de Processo Civil (fls. 259). Sustenta, em síntese, a existência de contradição, porquanto não atacou a r. decisão disponibilizada no Diário de Justiça em 09/06/2011, mas sim a disponibilizada em 19/12/2012, cujo prazo foi interrompido pela oposição de embargos de declaração, cuja decisão foi publicada em 21/02/2013, prequestionando a matéria para fins de interposição de recurso.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na veneranda decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

Isto posto, **REJEITO** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

2013.03.00.006485-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JARAGUA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00076583920124036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Decisão Agravada: proferida em sede de mandado de segurança impetrado por JARAGUA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, em face da União Federal (Fazenda Nacional), que deferiu parcialmente a liminar para o fim de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias (fls. 136/139).

Inconformada, JARAGUA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, requer a reforma parcial da r. decisão.

Às fls. 178/183, foi deferida parcialmente a antecipação da tutela recursal.

É o breve relatório. DECIDO.

Com contraminuta.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput, c/c § 1º-A, do CPC.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO - CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.
2. O auxílio -creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária .
3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do

conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

No tocante ao terço constitucional de férias, pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da sua natureza indenizatória, conforme se verifica do recente precedente:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA. 1. O terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, portanto, não integra a base de incidência da contribuição previdenciária. 2. Precedente da Primeira Seção (Pet nº 7.296/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 10/11/2009). 3. Incidente improvido. (STJ, Primeira Seção, PET nº 7522, Registro nº 200901836391, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.05.2010)

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias , verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados. (STJ, Primeira Seção, PET 7296, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 10.11.2009, unânime)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O ADICIONAL DE FÉRIAS (1/3). IN EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM O NOVO ENTENDIMENTO ADOTADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. A Primeira Seção, na assentada de 28/10/2009, por ocasião do julgamento do EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, reviu o entendimento anteriormente existente para reconhecer a in exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, adotando como razões de decidir a posição já sedimentada pelo STF sobre a matéria, no sentido de que essa verba não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

2. Embargos de divergência não providos. (STJ, Primeira Seção, ERESP 895589, Rel. Benedito Gonçalves, DJE 24.02.2010)

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE, HORAS EXTRAS, SALÁRIO-MATERNIDADE- NÃO-INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO -DOENÇA, FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL , AVISO PRÉVIO INDENIZADO E AUXÍLIO CRECHE E ESCOLAR - AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA QUANTO AOS PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES - INCABÍVEL A ANÁLISE DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE AUXÍLIO - ACIDENTE.

(...)

8. A contribuição previdenciária não incide sobre as férias e seu terço constitucional , uma vez que a referida verba tem natureza compensatória/indenizatória e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição .

(...)

11. Prescrição quinquenal reconhecida de ofício. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS 318925, DJF3 03.12.2009, p. 230)

O auxílio-educação, o auxílio-creche, ou auxílio-babá, não são pagos em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo num investimento na educação do empregado ou de seus filhos. Afastada, portanto, a

natureza remuneratória de tais verbas.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUENAL. AUXÍLIO - CRECHE E AUXÍLIO -BABÁ. AUXÍLIO COMBUSTÍVEL. NATUREZA INDENIZATÓRIA. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. VERBA ALEATÓRIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SALARIAL.

(...)

3. O auxílio - creche e o auxílio -babá não remuneram o trabalhador, mas o indenizam por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, vendo-se, por conseguinte, forçado a pagar alguém para que vele por seu filho no horário do trabalho. Assim, como não integra o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ, Resp 489955/RS, Segunda Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ DATA:13/06/2005 PÁGINA:232)

"RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS 'A' E 'C'. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - CRECHE. AUXÍLIO -BABÁ. VERBA INDENIZATÓRIA QUE NÃO INTEGRA O SALÁRIO-DE- CONTRIBUIÇÃO . CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 83 DO STJ.

(...)

-No que tange à questão da incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio - creche e o auxílio-babá, a jurisprudência desta Corte Superior, inicialmente oscilante, firmou entendimento no sentido de que tais benefícios têm caráter de indenização, razão pela qual não integram o salário de contribuição . O artigo 389, § 1º, da CLT impõe ao empregador o dever de manter creche em seu estabelecimento ou a terceirização do serviço e, na sua ausência, a verba concedida a esse título será indenizatória e não remuneratória.

-Precedentes: EREsp 438.152/BA, Relator Min. Castro Meira, DJU 25/02/2004; EREsp 413.322/RS, Relator Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 14.04.2003 e EREsp 394.530/PR, Relator Min. Eliana Calmon, DJU 28/10/2003).

(...)

-Recurso especial não-conhecido."

(STJ, Resp 413651/ BA, Segunda Turma, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ DATA: 20/09/2004 PÁGINA:227).

DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS.

A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário - maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

Todavia, os efeitos do referido acórdão foram suspensos por liminar deferida até julgamento definitivo dos embargos de declaração interpostos, onde a embargante, aduzia, em síntese, que a validade do acórdão proferido pela Primeira Seção estava sendo questionada por meio de embargos de declaração, sustentando que o julgamento deveria ser declarado inválido, porquanto proferido na pendência de julgamento do REsp. 1.230.957/RS, afetado à sistemática dos recursos repetitivos.

Ocorre que aos 26/02/2014 a Primeira Seção do E. STJ, por maioria, em preliminar, indeferiu a questão de ordem, trazida pelo Sr. Ministro Herman Benjamin, no sentido de ser renovado o julgamento do referido Recurso Especial (1.230.957/RS) e no mérito, por maioria, vencido o Sr. Ministro Benedito Gonçalves, negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e deu parcial provimento ao recurso da Hidro Jet Equipamentos Hidráulicos Ltda, pacificando a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a exigência da referida contribuição.

A corroborar tal entendimento, colaciono a seguir o referido julgado assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE férias ; SALÁRIO MATERNIDADE ; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias .

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas , tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas" .

1.3 salário maternidade .

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário , possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade , no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade , por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários , durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade , quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008;

REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário -paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

Assim sendo, com o julgamento do Resp. 1.230.957 submetido à sistemática dos recursos repetitivos, destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário - maternidade e as férias.

Já, no que diz respeito às verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de adicional de horas extras, adicional por trabalho noturno, adicional de periculosidade e insalubridade, integram a remuneração do obreiro, pelo que constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste E. Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-MATERNIDADE. PRECEDENTES.

1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

2. "O salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. Precedentes "(REsp 1.049.417/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 3.6.2008, DJ 16.6.2008 p. 1).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 899942/SC, Processo nº 200602369670, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 09/09/2008, DJE DATA:13/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA.

REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE. ART. 66 DA LEI 8.383/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. JUROS.

1. A Primeira Turma desta Corte consolidou entendimento no sentido de que o salário-maternidade possui natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 762.172/SC, Min. Francisco Falcão, DJ 19.12.2005; REsp 486.697/PR, Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; e REsp 641.227/SC, Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004.

(...)

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 891602/PR, Processo nº 200602168995, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Julgado em 12/08/2008, DJE DATA:21/08/2008)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido.

(STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA:17/12/2004 PG:00420)

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

Pelo exposto, dou parcial provimento ao gravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010095-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010095-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JBS S/A
ADVOGADO : SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00016807720134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JBS S/A contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª

Vara de São Paulo/SP, pela qual, em autos de mandado de segurança, recebeu como pedido de reconsideração os embargos de declaração opostos e indeferiu por entender que não há omissão a ser sanada.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0001680-77.2013.403.6100, foi prolatada sentença de parcial concessão da segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010096-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010096-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JBS S/A
ADVOGADO : SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00016807720134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JBS S/A contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi deferido parcialmente a liminar que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0001680-77.2013.403.6100, foi prolatada sentença de parcial concessão da segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010103-90.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOSE CARLOS BRIGAGAO DO COUTO e outro
: LELIO PAULO BRIGAGAO DO COUTO
ADVOGADO : SP112251 MARLO RUSSO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RE' : SANBINOS CALCADOS E ARTEFATOS LTDA
ADVOGADO : SP112251 MARLO RUSSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006864420124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por JOSÉ CARLOS BRIGAGAO DO COUTO e OUTRO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Franca/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra SANBINOS CALÇADOS E ARTEFATOS LTDA, para cobrança de contribuições previdenciárias, **determinou a inclusão dos sócios-gerentes no polo passivo da execução.**

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, requerem a exclusão do polo passivo da execução fiscal, sob a alegação de que não foi demonstrado que eles, na gerência da empresa devedora, agiram em afronta à lei ou ao contrato social ou estatutos sociais, nem há indícios de que houve dissolução irregular da empresa.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da corresponsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na certidão de dívida ativa, do nome do responsável ou corresponsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

E, nesse sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que, iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar que eles, na gerência da empresa devedora, agiram em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do

CTN.

5. Embargos de divergência providos."

(*REsp* n° 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. *A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.*

2. *A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do REsp n° 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n° 6830/80.*

3. *"In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".*

4. Embargos de divergência providos."

(*REsp* n° 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217)

Por outro lado, aquela mesma Egrégia Corte Superior pacificou entendimento no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula n° 435:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

E, no caso, observo que os nomes dos sócios JOSÉ CARLOS BRIGAGAO DO COUTO e LÉLIO PAULO BRIGADAO DO COUTO não constam da certidão de dívida ativa e a exequente, ao requerer a sua citação, não demonstrou que a empresa devedora deixou de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, o que afasta a presunção de dissolução irregular.

Na verdade, o Oficial de Justiça, após dirigir-se ao último endereço registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, encontrou o representante legal da empresa devedora e a citou, bem como penhorou bens de sua propriedade.

A empresa devedora, ademais, está representada nos autos, tendo, inclusive, apresentado exceção de pré-executividade, que ainda não foi apreciada pelo Juízo "a quo".

Consta, dos autos, ainda, que ela possui débitos parcelados junto à Fazenda Nacional, estando em dia com o seu pagamento, como se vê dos documentos de fls. 118/127.

Assim, não havendo prova inequívoca de que houve dissolução irregular da empresa devedora e de que seus sócios, na sua gerência, tenham agido em infração à lei ou ao contrato social ou estatutos, não pode prevalecer a decisão agravada que incluiu os sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal.

Ressalte-se, ademais, que a ausência de recolhimento, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não constitui infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - INADIMPLEMENTO.

1. *A ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, sem que se tenha prova de que agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.*

2. Embargos de divergência rejeitados."

(*REsp* n° 374139 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181)

Tal entendimento, ademais, foi confirmado pela Egrégia Corte Superior, em sede de recurso repetitivo (REsp n°

1101728 / SP, 1ª Seção, Relator Teori Albino Zavascki, DJe 23/03/2009) e está expresso na sua Súmula nº 430 (DJe 13/05/2010).

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para excluir os sócios-gerentes JOSÉ CARLOS BRIGAGAO DO COUTO e LÉLIO PAULO BRIGADAO DO COUTO do polo passivo da execução.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010717-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010717-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : BANANA FLAKES IND/ COM/ E EXP/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS
: LTDA -EPP
ADVOGADO : SP039049 MARIA MADALENA WAGNER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARIRI SP
No. ORIG. : 00006272320128260280 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANANA FLAKES INDÚSTRIA, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA - EPP contra r. decisão (fl. 15/16) do MM. Juiz de Direito da Vara Única do Foro Distrital de Itariri/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi rejeitada exceção de pré-executividade que pretendia o reconhecimento de ocorrência da prescrição do débito.

Alega a recorrente, em síntese, o decurso de prazo superior a cinco anos entre a entrega das GFIP's e sua citação, sustentando a ocorrência de prescrição intercorrente. Alega, ainda, que jamais formulou pedido de parcelamento do débito em cobro, inexistindo causa de interrupção da prescrição.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Compulsados os autos, verifica-se que as CDA's objeto da ação foram constituídas em 26/11/2010 (fls. 66 e 73) através de DCG's (Débitos Confessados em GFIP's), sendo a ação executória proposta em 23/04/2012 (fl. 60) e o despacho citatório proferido em 02/05/2012 (fl. 86).

Através de exceção de pré-executividade (fls. 23/33) a agravante postulou o reconhecimento da prescrição do débito em cobro aduzindo que os créditos foram constituídos pela própria empresa mediante a entrega das respectivas GFIP's em janeiro de 2006.

Em sua impugnação (fls.35/40), a exequente sustentou a inoccorrência da prescrição em razão da interrupção do prazo pelo parcelamento realizado pela empresa executada, tese acolhida pelo magistrado "*a quo*" para deixar de acolher a exceção de pré-executividade oposta.

No presente recurso, pretende a agravante o reconhecimento da prescrição alegando nunca haver realizado parcelamento dos débitos em cobro.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a fundamentação da decisão recorrida, considerando que o título executivo goza de presunção de certeza e liquidez (art. 3º da LEF e art. 204 do CTN), sendo certo que, consoante já indicado, o débito em cobro foi constituído em 26/11/2010, não transcorrendo prazo superior a cinco anos até a data do despacho citatório (02/05/2012), a parte agravante não ilidindo com prova inequívoca essa presunção, anotando-se, ainda, que a divergência apontada acerca da efetiva ocorrência ou não do parcelamento do débito não restou cabalmente comprovada nos autos, eventual análise de documentos demandando vasta dilação probatória, o que seria inviável em sede de exceção de pré-executividade, nos termos do Súmula n. 393 do E. STJ, não reconheço nas razões recursais relevância suficiente a justificar a

medida, pelo que **indefiro** o efeito suspensivo ao recurso.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011373-52.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.011373-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : LEONINO CUSTODIO PEREIRA
ADVOGADO : MS005106 CICERO ALVES DA COSTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00016654820124036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Leonino Custódio Pereira contra decisão de fls. 26 e verso proferida pela MMª. Juíza Federal Substituta da 1ª Vara Federal de Dourados/MS, pela qual, em autos de ação declaratória de nulidade de ato administrativo de demarcação de terras, foi indeferido o pedido de tutela antecipada e, em sede de embargos de declaração, aplicada multa de 1% sobre o valor da causa, com amparo no art. 538, § único, do CPC.

Sustenta o agravante, em síntese que, suas terras estão desafetadas da presença e da habitação indígena, consoante relatório antropológico da FUNAI, não legitimando a demarcação indígena. Alega ainda, a desnecessidade da realização de perícia, porque sequer objeto de contestação a inexistência de violência física e/ou moral contra os indígenas a fim de garantir a propriedade. Requer por fim, que a multa aplicada seja suspensa até julgamento final do recurso.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi indeferido à fl. 31 e verso.

O recurso não foi respondido.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência do E. STF, bem como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Dispõe o artigo 525 e inciso I, do CPC:

" Art. 525 . A petição de agravo de instrumento será instruída:

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

Compulsados os autos, verifica-se ausência de cópia da decisão agravada. De fato, impugnando o recorrente o

indeferimento da tutela requerida é a decisão que assim se pronunciou que deve ser trasladada aos autos e não a decisão que apreciou os embargos de declaração opostos, vale dizer, não é a decisão que apreciou os embargos de declaração opostos de decisão que indeferiu a tutela que é recorrível neste tópico, até porque os embargos declaratórios, conforme exegese do art. 535 e seguintes do CPC, têm função específica e apenas interrompem o prazo para interposição do recurso hábil a impugnar a decisão.

Não restaram, assim, observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, eis que não providenciou o recorrente a juntada da cópia da decisão agravada, convindo registrar que compete ao agravante zelar pela correta formação do instrumento e também, que, tratando-se de peça obrigatória, a qual deve constar do traslado do recurso já no momento de sua interposição, não há se cogitar oportunidade para posterior regularização.

Neste sentido, é a jurisprudência do E. STF e desta Corte, conforme se verifica, *in verbis*:

"Agravamento de instrumento. Inadmissibilidade. certidão de intimação do acórdão recorrido. Peças obrigatórias. Falta. Agravamento regimental não provido. Aplicação das Súmulas nº 288 e 639. É imperioso advertir ser ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedado posterior aditamento, que permita a cognição do recurso."

(AI-AgR 529998, CEZAR PELUSO, STF).

"AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação.

Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

3. O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída - obrigatoriamente - com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

4. Desta forma, verifica-se que o agravante desatendeu a certos requisitos de admissibilidade do recurso, vez que não juntou peças necessárias para o deslinde da questão.

5. De acordo com a 3ª conclusão do IX ETAB, "o agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele." (Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, 35ª edição, pág. 581).

6. Fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias e necessárias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa, e por conseqüência em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.

7. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 200503000829816, JUIZ LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, 30/05/2011).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DO §1º, DO ART. 557, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS À ANÁLISE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00). III. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser mediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade. IV. No caso dos autos, a autarquia exequente deixou de colacionar cópia da peça inaugural e da inscrição em dívida ativa, tornando impossível aferir se houve observância aos critérios mínimos legais para o ajuizamento. V. O agravo de

instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e as facultativas indispensáveis à comprovação do direito em discussão, consoante disposição do inciso II do art. 525, do CPC, donde sua ausência obsta o processamento do recurso. VI. Mantida a negativa de seguimento ao agravo de instrumento por fundamento diverso, qual seja, em vista de sua manifesta inadmissibilidade. VII. Agravo regimental desprovido." (AI 00011369020124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 .FONTE REPUBLICACAO).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ANTE A AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIÇÃO DO ACERTO OU ERRO DA DECISÃO RECORRIDA - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA PARA SUPRIR OMISSÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Agravo legal interposto contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que este, ainda que instruído com os documentos obrigatórios exigidos pelo art. 525, I do CPC, não trouxe cópia da petição inicial e dos documentos que a instruíram, impossibilitando a apreciação do pedido de efeito suspensivo pelo Tribunal. 2. Não há como apreciar o acerto ou erro do 'decisum' se a parte agravante não apresenta ao tribunal cópia de peças processuais fundamentais à formação do convencimento do julgador. 3. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. 4. Agravo legal improvido."(AI 00321556620024030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 DATA:13/06/2008. FONTE REPUBLICACAO).

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INSTRUÇÃO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS INDISPENSÁVEIS AO EXAME DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO. - A ausência de documentos indispensáveis para o exame da plausibilidade do direito invocado pelo próprio recorrente configura a manifesta inadmissibilidade do agravo de instrumento e o insere dentre as hipóteses de negativa de seguimento previstas no art. 557 do CPC. - Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil - , quando da formação do agravo para o seu, sob pena de não conhecimento do recurso, não sendo possível abrir-lhe prazo para emendar a peça recursal. - Agravo interno a que se nega provimento."

(AI 00739984020044030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2009 PÁGINA: 163 FONTE REPUBLICACAO).

Deixando, pois, o agravante de juntar a decisão indeferitória da tutela, que traduz a decisão de fato recorrida, ressentido-se o recurso da ausência de peça obrigatória, não preenchendo requisito de admissibilidade, quanto a impugnação atinente a antecipação de tutela.

A questão remanescente consiste na imposição da multa de 1% (um por cento) do valor da causa pela decisão de fls. 26 e verso.

Os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, de fundamentação vinculada a um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC, que têm o objetivo de aperfeiçoar o ato judicial, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, esta via estreita não se destinando a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas. Compulsados os autos, verifica-se que o agravante sequer cuidou de trasladar aos autos cópia dos referidos embargos de declaração, a fim de demonstrar que os embargos declaratórios, pelo seu conteúdo, não apresenta caráter protelatório, destarte não logrando infirmar a decisão recorrida condenando ao pagamento de multa no valor de 1% sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, § único do CPC, "ante o nítido caráter meramente protelatório dos embargos opostos, distanciando-se o embargante do propósito legal de sanar omissão, contradição ou obscuridade porventura existente, ou mesmo de prequestionar a matéria" (fl. 26 verso).

Nesse contexto encontra, pois, a decisão recorrida amparo em precedentes do E. STJ e desta Corte, a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA SEGUNDA VEZ NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IPI. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. ART. 15 DA LEI 7.789/89. QUESTÃO NÃO CONHECIDA PELO ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL. ACLARATÓRIOS NOS QUAIS SE APONTA OMISSÃO. MERA REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS JÁ AVIADOS NOS PRIMEIROS DECLARATÓRIOS. VÍCIO DE INTEGRAÇÃO NÃO EVIDENCIADO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. Hipótese em que a embargante, ao mesmo tempo em que afirma não pretender discutir a correta aplicação de

regra técnica concernente à admissibilidade do recurso especial, diz que a divergência ora suscitada ocorreu exatamente no plano da admissibilidade recursal.

2. No caso concreto, a repetição de aclaratórios configura prática processual abusiva, pois as razões ora deduzidas constituem mera repetição dos argumentos já rechaçados nos declaratórios anteriores.

3. Não se conhece de embargos de divergência quando o acórdão embargado não conhece do recurso especial, e o paradigma, admitido, julga o mérito da causa. Essa assertiva foi consignada no acórdão do agravo regimental e repetida nos primeiros aclaratórios, o que denota o caráter protelatório dos presentes embargos de declaração.

4. Em verdade, a embargante busca questionar o juízo negativo de admissibilidade do recurso especial proferido pela Turma julgadora, ao argumento de que a matéria de fundo é de índole infraconstitucional. Todavia, tal pretensão já foi rechaçada nos recursos anteriores, à luz dos seguintes fundamentos: a) não cabem embargos de divergência para discutir a correta aplicação de regra técnica concernente ao juízo admissibilidade do recurso especial; e b) é inviável, em embargos de divergência, refazer o juízo de admissibilidade do recurso especial, como se tratasse de um novo recurso ordinário.

5. Embargos de declaração rejeitados.

6. Aplicação de multa de 1% sobre o valor da causa, em conformidade com o art. 538, parágrafo único, do CPC. (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 209320, Rel. Min. Benedito Gonçalves, S1, DJ 24/10/2010).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PROPÓSITO NITIDAMENTE INFRINGENTE. INEXISTÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO. MULTA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. Descabidos embargos declaratórios com propósito nitidamente infringente sobre tema já decidido. Não há contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem decide, de maneira fundamentada, as questões relevantes ao deslinde da controvérsia, inexistindo omissões sobre as quais se devesse pronunciar em sede de embargos declaratórios. O órgão julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, o que se verifica no acórdão recorrido.

2. A contradição que autoriza os embargos de declaração é aquela interna ao acórdão, imanente ao próprio conteúdo do julgamento. Precedentes.

3. Embargos rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl nos EDcl no Ag 1135876, Rel. Min. Og Fernandes, T6, DJ 30/11/2009).

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.

2. O v. acórdão embargado apreciou clara e expressamente o mérito do agravo legal interposto, sendo impossível que tenha restado qualquer dúvida por parte do embargante, muito menos que não tenha percebido não existirem as alegadas omissões.

3. Embargos de declaração rejeitados. Aplicada multa de 1% do valor da causa.

(TRF3, 2010.03.00.004541-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, j. 04.05.2010, DJ 14.05.2010).

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO JULGADO ANTERIORMENTE A LEI COMPLEMENTAR 118/2005. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 462 DO CPC. EMBARGOS PROTETATÓRIOS.

I - O acórdão embargado foi proferido em 24 de agosto de 2004, sendo que a Lei Complementar 118, objeto de insurgência, só foi publicada em 9 de fevereiro de 2005, entrando em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, a teor do seu artigo Art. 4o. Logo, não aproveita à embargante invocar o artigo 462 do CPC, vez que o julgamento do recurso é anterior à norma referida.

II - A interposição de embargos de declaração trazendo considerações com nítido caráter protelatório - caso específico destes autos - deve ser coibido, com vistas a assegurar a efetividade do processo, com a aplicação de multa à embargante.

III - Embargos rejeitados. multa fixada em 1% (um por cento) sobre o valor dado à causa.

(TRF3, 1999.61.00.017176-9, Rel. Des. Fed. Cecília Melo, 2ª Turma, j. 19.10.2010, DJ 03.11.2010).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011970-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011970-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : FARMA FORMULAS DE SANTO ANDRE LTDA
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA GONCALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00059339820114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FARMA FORMULAS DE SANTO ANDRE LTDA - ME contra decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Santo André/SP pela qual foi deferido pedido de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD.

Sustenta a recorrente, em síntese, a excepcionalidade da medida prevista no art. 655-A do CPC. Aduz, também, que não teria sido dada a oportunidade de indicar outros bens à penhora e que a execução deveria observar o disposto no art. 620 do CPC.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Cumpra inicialmente ressaltar que o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, disciplinada no art. 655-A do CPC, com redação dada pela Lei 11.382/2006.

A indisponibilidade de bens, prevista no art. 185-A do CTN, se dá nos casos em que o devedor tributário, devidamente citado, não paga nem apresenta bens à penhora no prazo legal, não havendo, ainda, a localização de bens penhoráveis. Tal medida abrangeria todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado o limite do valor de seu crédito tributário. Segundo Jurisprudência do STJ, a aplicação de referida prerrogativa se daria mediante a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.

De modo diverso, porém, a penhora de dinheiro instituída pela Lei nº 11.382/2006, mediante a utilização do sistema BacenJud, tem por objeto bem certo e individualizado, consistente nos recursos financeiros aplicados em instituições bancárias. Tal medida seria de cunho prioritário e visaria a efetividade da tutela jurisdicional executiva, se mostrando desnecessário o esgotamento de diligências para localização de outros bens.

Com efeito, o Eg. STJ, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento da Corte Superior no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

Por sua vez, cumpre ressaltar que a penhora eletrônica de ativos financeiros por meio do Sistema BACENJUD, até o montante integral do débito, toma por consideração a ordem de gradação legal prevista no art. 11 da LEF e a Resolução nº 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual prevê a precedência do BACENJUD sobre os outros meios de constrição judicial no processo de Execução.

Anoto, ainda, que os ativos financeiros encontram-se elencados em primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida no art. 11 da LEF e que a penhora "on-line" deferida não implica ofensa ao art. 620 do CPC tendo em vista que referido dispositivo legal deve ser analisado em cotejo com o art. 612 do mesmo diploma legal, prevendo que a execução far-se-á no interesse do credor.

Nesse sentido são os precedentes a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. ARTIGOS 655 E 655-A, DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06.

1. A partir da Lei 11.382, de 06.12.2006, os arts. 655 e 655-A, do CPC passaram a estabelecer a inquestionável preferência do dinheiro na ordem de constrição, inclusive por meio da penhora on-line de ativos financeiros, confirmando que a execução se dá em favor do exequente, e não do devedor.

2. No caso, existindo numerário depositado em conta bancária, não pode ser recusada a sua penhora ao argumento de que o executado nomeou crédito em precatório, já que a ordem da Lei 6.830/80 deve ser observada, sobretudo após a edição da Lei 11.382/06.

3. Ademais, a Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca de outros bens, para a decretação da penhora on line.

4. Ausência de condenação da agravante por litigância de má-fé, já que o agravo é anterior à manifestação da Corte Especial no julgamento do citado recurso especial repetitivo.

5. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 201000000802, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/10/2010.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS). PENHORA DE PRECATÓRIO. ANUÊNCIA DO CREDOR. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

2. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que o crédito relativo a precatório judicial é penhorável, mesmo que o órgão devedor do precatório não seja o próprio exequente.

3. Consolidou-se, por outro lado, a jurisprudência em que o precatório judicial equivale à penhora de crédito prevista nos artigos 11, inciso VIII, da Lei de Execução Fiscal e 655, inciso XI, do Código de Processo Civil e, não, à penhora de dinheiro, razão pela qual é imprescindível a anuência do credor com a penhora do precatório judicial, podendo a recusa ser justificada por qualquer das causas previstas no artigo 656 do Código de Processo Civil.

4. É que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal inserta no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o artigo 612 do Código de Processo Civil.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 200902288985, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE 19/11/2010, v.u.);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DA PRIMEIRA SEÇÃO. PRECEDENTE RESP 1.090.898/SP, DJ 31/8/2009, SUBMETIDO AO ART. 543-C DO CPC. PENHORA ON-LINE. BACEN -JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. PROCEDIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA DO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. PRECEDENTE N. 1.112.943/MA.

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.

2. Especificamente, com relação a créditos derivados de ações judiciais, representados por precatórios, o STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, submetido ao regime dos repetitivos, assentou que "o crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito"; contudo, destacou que "não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode a Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF".

3. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp n. 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas

pela Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen -Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 201000560113, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 07/10/2010, v.u.);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BLOQUEIO UNIVERSAL DE BENS. ART. 185-A DO CTN. PENHORA DE DINHEIRO (SISTEMA BACEN JUD). DISTINÇÕES.

1. O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006).

2. O bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN.

3. Consoante jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.

4. Diferentemente, a penhora de dinheiro mediante a utilização do sistema Bacen Jud tem por objeto bem certo e individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independe, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens.

5. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC.

6. Considerando que no presente recurso discute-se a penhora de dinheiro, por meio do Bacen Jud, e que o requerimento foi formulado na vigência da Lei 11.382/2006, não se deve reformar o acórdão hostilizado.

7. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AGA 200900477754 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1164948, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 02/02/2011, v.u);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. RESP 1.090.898/SP. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 62/2009. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE.

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa de bem nomeado à penhora por parte da Fazenda, caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.

2. Especificamente, com relação a créditos derivados de ações judiciais, representados por precatórios, o STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, assentou que "o crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito"; contudo, destacou que "não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode a Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF".

3. As alegações concernentes à legislação superveniente ao recurso especial, relativas à convalidação das cessões de precatórios pela Emenda Constitucional n. 62/2009, não influenciam no direito de a Fazenda Pública recusar a substituição da garantia já existente por precatório, porquanto tal novidade não altera a classificação da ordem de preferência das garantias prevista no art. 11 da LEF.

4. Agravo regimental não provido.

(AGA 201000645189, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/10/2010.)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN -JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS.

Cabe registrar, inicialmente, que, em relação ao tema penhora de ativos financeiros via Bacen Jud, vinha entendendo, com apoio na jurisprudência prevalente no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a utilização do referido sistema, nas execuções fiscais, teria caráter de excepcionalidade, visto que o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, autoriza seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Ocorre que a Corte Superior, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos

financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

A interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

No caso dos autos, a decisão agravada foi proferida aos 31/01/2007, portanto, após o advento da Lei nº 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, sendo cabível, portanto, a utilização do Bacen Jud.

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020786-02.2007.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, DE 09.06.2011, V.u.);

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DOS EXECUTADOS VIA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O fato de o bloqueio on-line ter restado infrutífero em outras execuções ajuizadas contra os mesmos devedores, por si só, não autoriza o indeferimento da medida pleiteada.

2. Mesmo que a ordem de bloqueio via BACEN-JUD não atinja seu objetivo, que é a garantia do processo executivo, haverá utilidade na medida pela demonstração, a par das demais diligências já realizadas nos autos, da inexistência de bens penhoráveis, de modo a autorizar a eventual suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais, ao prudente critério do juiz da causa.

3. Diligência cabível, já que na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015019-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, 1ª Turma, DE 19.05.2011, V.u.);

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS).

I. A egrégia Corte Especial do C. STJ, julgando recurso especial sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

II. A penhora de ativos financeiros não viola o princípio da menor onerosidade, consubstanciado no artigo 620 do Código de Processo Civil, eis que a execução se processa no interesse do credor.

III. Agravo legal improvido.

(TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001604-88.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, 2ª Turma, DE 10.06.2011, V.u.);

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655 -A, CPC - POSSIBILIDADE - ART. 649, CPC - IMPENHORABILIDADE NÃO COMPROVADA - BLOQUEIO DE NUMERÁRIO SUPERIOR AO VALOR EXECUTADO - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não se discute nestes autos a legitimidade passiva e a prescrição, posto que tais questões, submetidas ao MM Juízo de origem, ainda não foram apreciadas.

2. Discute-se, portanto, a possibilidade de bloqueio de ativos financeiros, via BACENJUD.

3. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

4. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos

Estados e do Município.

5. Destarte, cabível o deferimento da medida requerida, ainda que existam outros bens passíveis de penhora.

6. Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655 -A, CPC: "§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

7. É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, o que inocorreu na hipótese, na qual os recorrentes limitaram-se a alegar o comprometimento das despesas individuais e familiares.

8. Por outro lado, compulsando os autos, verifica-se que a execução foi proposta para cobrança de débito no valor de R\$ 278.627,82, em 31/1/2005 (fl. 28), ou R\$ 384.605,52, atualizados até 14/9/2011 (fl. 149).

9. O bloqueio ocorreu totalizou a constrição de R\$ 498.213,49, superior, portanto, ao valor executado (R\$ 384.605,52).

10. Embora não demonstrada a impenhorabilidade dos valores bloqueados, necessário o desbloqueio do valor excedendo do valor cobrado, ou seja, de R\$ 113.607,97, que deverão ser liberados dos ativos financeiros de OLAVO CONCILIO RIBEIRO, como requerido pelos agravantes.

11. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027959-38.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, 3ª Turma, DE 30.01.2012, V.u.)

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, "caput", do CPC. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012763-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012763-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SPIE ENERTRANS S/A
ADVOGADO : SP175217A SERGIO VIEIRA MIRANDA DA SILVA e outro
AGRAVADO : INEPAR S/A IND/ E CONSTRUCOES
ADVOGADO : SP108019 FERNANDO PASSOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00198388820104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 613/630. Em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a parte agravada para manifestação no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013240-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013240-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : FRANCISCO PINTO e outros
: ANTONIO JOSE VAZ PINTO
: RICARDO VAZ PINTO
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : VIACAO TANIA DE TRANSPORTES LTDA e outros
: MARCELINO ANTONIO DA SILVA
: VICENTE DOS ANJOS DINIZ FERRAZ
: JOSE RUAS VAZ
: ARMELIM RUAS FIGUEIREDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00066030720074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório intime-se a parte agravante para se manifestar quanto ao agravo legal de fls. 443/448, juntando a estes autos inclusive, **cópia das folhas 151 a 162 e 275 a 313 dos autos principais**, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014483-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014483-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : ADONAI QUIMICA S/A e outro
: ABA INFRA ESTRUTURA E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : RJ112126 JOSE ARMANDO MARCAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067828020134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar em sede de ação de mandado de segurança.

Tendo em vista a sentença proferida nos autos da ação da qual o presente agravo é originário, conforme

andamento processual em anexo, este recurso perdeu o objeto.
Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROLATADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE NEGA OU CONCEDE LIMINAR. PROCESSO PRINCIPAL SENTENCIADO. PERDA DE OBJETO. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Tendo sido proferida sentença de mérito no processo principal, perde o objeto o recurso especial interposto de acórdão proferido em agravo de instrumento contra decisão que concede ou nega liminar em mandado de segurança.

2. Não há falar em preclusão consumativa em relação às teses levantadas no agravo de instrumento, pois o julgamento de mérito é exauriente e prejudica eventuais fundamentos contrários proferidos liminarmente.

3. Prejudicado, por perda de objeto, o agravo em recurso especial interposto em agravo de instrumento que discute decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 361.834/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 30/09/2013)

Sendo assim, nego seguimento ao presente recurso, por estar prejudicado, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019835-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019835-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : INDECA IND/ E COM/ DE CACAU LTDA
ADVOGADO : SP016955 JOSE ALVES DOS SANTOS FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
No. ORIG. : 97.00.00025-6 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

DESPACHO

Fls. 464/469. Manifeste-se a parte agravada.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2013.03.00.019997-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : SP179369 RENATA MOLLO DOS SANTOS
AGRAVADO : JAIRO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP132753 LUIZ CLAUDIO MARQUES e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127551620134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo da 10ª Vara Federal desta capital, que declinou de sua competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal. Compulsando os autos, verifico que a recorrente deixou de cumprir a exigência do artigo 525, I, do CPC, tendo em conta que não apresentou cópia do inteiro teor da decisão agravada.

Tendo em conta que cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo, não há como se permitir o suprimento de tal defeito em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa.

Dessa forma, tendo o agravo sido interposto sem a observância dos pressupostos de admissibilidade recursal, a teor do artigo 525, I, do CPC, não deve ser conhecido.

Outro não é o entendimento do STJ, a teor do julgado que trago à colação:

"Ação cautelar. Medida liminar. Agravo de instrumento. Falta da certidão de intimação da decisão agravada. Art. 525, I, do Código de Processo Civil. Precedentes da Corte. 1. Na linha de precedentes da Corte, não supre a ausência de certidão de intimação, peça obrigatória do agravo de instrumento, a teor do art. 525, inciso I, do CPC, a juntada de boletim ou serviço de 'informativo judicial', contendo recorte do Diário da Justiça, nem se admite a posterior complementação do recurso, por dever de observância ao aspecto formal e incidência da preclusão consumativa" (REsp nº 205.475/RS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJ de 11/9/2000; no mesmo sentido: REsp nº 334.780/SP, Relator o Ministro Barros Monteiro, DJ de 02/9/02; REsp nº 119.093/SP, Relator o Ministro Eduardo Ribeiro, DJ de 22/3/99). 2. Recurso especial conhecido e provido, julgados prejudicados os demais recursos."

(STJ - RESP 504617 - DJ 19/04/04 - REL. MIN. MENEZES DIREITO - 3ª TURMA)

Nessa mesma linha é o entendimento da E. Sexta Turma deste Tribunal, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE. DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, 'CAPUT', DO CPC. AGRAVO LEGAL. 1. De acordo com o artigo 525, caput, do CPC, a inicial do agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópia de decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Precedentes: REsp nº 205475/RS - Rel. Min. NANCY ANDRIGHI - DJ de 11.09.2000; REsp nº 264195/RJ - Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREFO TEIXEIRA - DJ de 20.11.2000. 2. A cópia do recorte de publicação no Diário da Justiça ou boletim da associação de advogados não supre a ausência de certidão expedida pela secretaria do Juízo, dotada de fé pública. 3. Agravo inominado a que se nega provimento."
(AG 221833 - DJU 08/04/05)

Dessa forma, com fundamento no artigo 33, XIII, do Regimento Interno deste E. Tribunal, não conheço do presente recurso.

Observadas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à origem.

P.I.C.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : AAP ADMINISTRACAO PATRIMONIAL S/A e outros
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
: RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE
: SP
No. ORIG. : 08.00.00023-0 1FP Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por APP ADMINISTRAÇÃO PATRIMONIAL S/A e OUTROS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública de São Vicente/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de EXECUTIVA TRANSPORTES URBANOS S/A, para a cobrança de contribuições previdenciárias, ao acolher a exceção de pré-executividade, excluindo os corresponsáveis do polo passivo da ação, **deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios**.

Neste recurso, requer a reforma da decisão, para que a exequente seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que deverão ser fixados em 20% (vinte por cento).

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos casos de acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que de forma parcial, é cabível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários de sucumbência.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO PARCIAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento de ser cabível a condenação em verba honorária, nos casos em que a exceção de Pré- executividade for julgada procedente, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1121150 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07/12/2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO PARCIAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. 'É forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de oferecimento da exceção de pré- executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos' (AgRg no Ag nº 754884 / MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 19/10/2006).

2. É perfeitamente cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de acolhimento parcial de exceção de pré- executividade apresentada no executivo fiscal, ainda que o feito executório não seja extinto, uma vez que foi realizado o contraditório. Precedentes: Resp nº 868183 / RS, Rel. p/ Ac. Min. Luiz Fux, DJ de 11/06/2007; REsp n.º 306962 / SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 21/03/2006; REsp n.º 696177 / PB, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp nº 670038 / RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 18/04/2005; e AgRg no REsp n.º 631.478/MG, Rel. Min. Nancy Andrigui, DJ de 13/09/2004.

3. Recurso especial provido. Condenação do recorrido ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados em 10% sobre o valor da dívida, ou seja, R\$ 77162,68 (setenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos), com base no art. 20, § 4º, do CPC."

(REsp nº 837235 / DF, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 10/12/2007, pág. 299)

E, na hipótese, considerando que a exceção de pré-executividade foi acolhida, para exclusão dos corresponsáveis

HENRIQUE CONSTANTINO, RICARDO CONSTANTINO, JOAQUIM CONSTANTINO NETO e APP ADMINISTRAÇÃO PATRIMONIAL S/A, deve a exequente ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

Todavia, vencida a Fazenda Pública, dispõe o artigo 20 do Código de Processo Civil que o juiz, ao fixar os honorários advocatícios, não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

E, nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo:

"Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. - 2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo. - 3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção."

(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)

Assim, embora o débito exequendo correspondesse, em 03/2008, a R\$ 3.451.327,73 (três milhões, quatrocentos e cinquenta e um mil, trezentos e vinte e sete reais e setenta e três centavos), mas tendo em conta a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor atualizado atribuído à causa, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO. DEFESA ADMINISTRATIVA APRESENTADA INTEMPESTIVAMENTE. NÃO SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO À VERBA HONORÁRIA EXORBITANTE.

1. A controvérsia restringe-se à possibilidade de revisão de honorários advocatícios, pelo STJ, na hipótese de fixação de sucumbência em valores irrisórios ou exorbitantes.

2. A jurisprudência desta Corte adotou o entendimento de que os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes.

3. No caso em análise, a condenação imposta mostra-se exorbitante, tendo em vista que o valor da causa foi determinado em R\$ 9.351.300,43 (Nove milhões, trezentos e cinquenta e um mil, trezentos reais e quarenta e três centavos); valores datados de 25.1.2007, ou seja, sem atualização monetária. Logo, a verba honorária no montante de R\$ 467.565,00, fixada em 5% sobre o valor da causa, é demasiada para uma execução que foi extinta via exceção de pré-executividade.

4. Honorários reduzidos para 1% sobre o valor da causa.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos."

(EDcl no AgrG nos EDcl no REsp nº 1.313.765/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 20/11/2012)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 1% (um por cento) do valor atualizado atribuído à causa.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020350-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020350-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : SP179369 RENATA MOLLO DOS SANTOS

AGRAVADO : LUCELIA COVOS SILVA
ADVOGADO : SP117883 GISLANDIA FERREIRA DA SILVA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096148620134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto contra a decisão de fls. 69/70, proferida pelo Juízo da 10ª Vara Federal desta capital, que declinou de sua competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Consigno, no entanto, o trânsito em julgado da decisão de provimento do agravo de instrumento 201303000183676, em 28/11/2013, cujo objeto é o mesmo aqui discutido, o afastamento da competência do Juizado Especial.

Nesse ponto, uma vez dirimida a questão, o objeto do presente agravo restou prejudicado.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao juízo de origem.
P.I.C.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020794-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020794-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ANGELO MAX FRANCO RIBEIRO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00046370920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de fl. 76 pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelo Sistema de Financiamento Imobiliário - SFI, foi indeferido pedido de tutela antecipada objetivando a abstenção da CEF em promover a consolidação da propriedade do imóvel objeto da garantia fiduciária e inscrever a parte agravante nos cadastros de inadimplentes.

Alega a parte recorrente, em síntese, irregularidade no reajuste das prestações e que o contrato em questão deve ser informado pelo princípio da função social da propriedade, aduzindo necessidade de concreção do direito social de moradia na espécie. Sustenta a ilegitimidade do procedimento previsto na Lei n.º 9.514/97. Também pugna pela não inclusão de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o recurso comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Em relação ao procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97 assim se pronuncia a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO

DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO/SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - Lei nº. 9.514/97 - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.

2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

3. **Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é constitucional a Lei nº. 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário e que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos regidos pelo SFH, quando o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação.**

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido.

(AC 00010028420124036104, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIARIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. **Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.**

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - ARTIGO 38 DA LEI 9514/97 - NÃO HÁ QUE SE FALAR NA APLICAÇÃO DO DL 70 66 - O PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DO TÍTULO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NÃO OFENDE A ORDEM CONSTITUCIONAL.

I - Cumpre consignar que o presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

II - Diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

III - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

IV - In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 40/45), que o autor foi devidamente intimado para purgação da mora, todavia, o mesmo deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

V - Agravo legal improvido.

(AC 00126169120094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:23/02/2012)

Não se depara inconstitucional o procedimento de execução extrajudicial adotado e, regularmente consolidada a propriedade do imóvel com a efetivação do vencimento antecipado da dívida não há que se cogitar de óbices em supostas irregularidades dos reajustes.

Sobre a alegação invocando a função social da propriedade afirmo que é manifestamente improcedente, porque referido princípio obviamente não tem o alcance de eliminar do ordenamento jurídico institutos de garantias de direitos recaindo em bens imóveis, não importa se destinados à moradia e fosse de outro modo não só o procedimento de execução extrajudicial mas qualquer um estaria fulminado por vício de inconstitucionalidade. Examinado, a seguir, a matéria alusiva à possibilidade de inscrição do nome do mutuário nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente sou de opinião que, para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito. Nesse sentido precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REGISTRO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE INADIMPLENTES.

1. Se a matéria referente ao dispositivo tido por violado não foi decidida pelo Tribunal de origem, ressente-se o especial do necessário prequestionamento. Aplicação das súmulas 282 e 356 do STF.
2. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de ser o pedido de antecipação de tutela meio hábil a suspender a execução extrajudicial de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes.
3. Na linha do entendimento firmado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados. Precedentes.
4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(STJ, RESP 772.028/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, V.U., DJU 12.12.2005)

"CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. VEDAÇÃO. INSCRIÇÃO. MUTUÁRIOS. CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I - Conforme entendimento pacificado, a ação cautelar é meio hábil para suspensão da execução extrajudicial dos imóveis adquiridos pelo Sistema Financeiro da Habitação, sendo que, no caso, aferir a presença dos requisitos autorizadores da medida importa reexame de matéria fática, vedado pela Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

II - É cabível a concessão de medida cautelar para impedir a inscrição do nome dos mutuários em cadastro de inadimplentes quando: a) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito principal; b) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; c) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 725.761/PE, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, V.U., DJU 26.09.2005)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.

- Não há que se reconhecer violação ao art. 535 do CPC quando ausentes omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido.

- Inexiste vício de representação processual se demonstrada, no caso, a regularidade da cadeia de procurações outorgadas aos patrocinadores da causa, a partir da comprovação da nomeação legal do representante da CEF.

- Pacificou-se o entendimento nesta Corte no sentido de que a ação cautelar é meio hábil a suspender as medidas executórias extrajudiciais previstas no Decreto-Lei nº 70/66.

- Para impedir a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ pacificou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

- Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos."

(STJ, RESP 643.515/PB, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, V.U., DJU 08.03.2005)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97.

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema

de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH .

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto n° 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)."

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AG 200703000026790 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:02/06/2008 Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020864-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020864-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SOLANGE FRONER VILELA
ADVOGADO : SP273477 AURÉLIO FRÖNER VILELA
CODINOME : SOLANGE VILELA SOARES DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : ASSOCIACAO CULTURAL E EDUCACIONAL DE BARRETOS ACEB
ADVOGADO : SP136272 WASHINGTON ROCHA DE CARVALHO e outro
PARTE RE' : VALDECY APARECIDA LOPES GOMES
ADVOGADO : SP257744 RONY CARLOS ESPOSTO POLIZELLO e outro
PARTE RE' : ANGELA MARIA MOREIRA ABRAO
ADVOGADO : SP131827 ZAIDEN GERAIGE NETO e outro
PARTE RE' : MILTON DINIZ SOARES DE OLIVEIRA e outros
: FERNANDO CESAR PEREIRA GOMES
: NILZA DINIZ SOARES DE OLIVEIRA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP
No. ORIG. : 00049211320114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de instrumento interposto por SOLANGE FRONER VILELA contra a r. decisão reproduzida às fls. 33/34, que deferiu o redirecionamento contra os sócios, na qualidade de responsáveis tributários, nos moldes do

art. 135, III, do CTN.

Agravante, inconformada, requer a reforma da r. decisão.

Com contraminuta (fls. 546/547).

Relatados.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.

Os sócios respondem em relação ao débito tributário junto com a pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*"art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.
III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."*

Assim, para a responsabilização dos sócios, necessária se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Ademais, há de ser observada a hierarquia existente entre os diplomas legais, tendo em vista que, diante da natureza tributária das contribuições previdenciárias, a Lei nº 8.620/93, na qualidade de lei ordinária, deve respeitar os preceitos da norma complementar, no caso a Lei nº 5.172/66, recepcionada pela Constituição Federal como tal.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Entretanto, tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto,

indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

O mero inadimplemento não configura infração à lei, conforme orientação assente do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. FALTA DE PAGAMENTO DE TRIBUTO. NÃO-CONFIGURAÇÃO, POR SI SÓ, NEM EM TESE, DE SITUAÇÃO QUE ACARRETA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS.

1. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio-gerente na execução fiscal, é indispensável esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

3. Recurso especial provido."

(RESP 651684 / PR ; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 162)

Ocorre que, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, pleiteando a dissolução da executada e o cancelamento de seus atos constitutivos e posteriores alterações, foi proferida sentença em 12/03/2012, na qual restou reconhecido que os administradores da ACEB, entre eles a agravante, utilizavam a associação para auferir lucro, configurando o desvirtuamento de sua finalidade (fls. 67/68).

Ainda que não tenha transitado em julgado a referida sentença, somam-se a ela as informações constantes do auto de infração, no qual se apurou a prática de diversas infrações à legislação tributária, tornando-se, assim, suficientes para justificar a inclusão da agravante no pólo passivo da execução fiscal, em conformidade com o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Nesse passo, os sócios devem figurar no pólo passivo da demanda e responder com seus patrimônios pessoais pela dívida inadimplida, por força do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, podendo, na via de embargos fazer prova de que não agiram com excesso de poderes ou infrações de lei.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Após o cumprimento das formalidades cabíveis, dê-se baixa à vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021887-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021887-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : EVERALDO DADERIO e outros
: JOSE WESSELKA
: JURACI MENEZES
ADVOGADO : SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00316297419984036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Everaldo Daderio e Outros contra a decisão de fl. 337 que determinou a intimação do patrono dos exeqüentes para que efetuasse a devolução dos honorários advocatícios levantados no prazo de 15 dias, sob pena de acréscimo do valor da multa de 10%, nos termos do disposto no artigo 475-J do Código de Processo Civil.

Sustentam os agravantes que, considerando que os honorários de sucumbência são calculados com base no total da condenação devida aos autores e que, tais valores já estavam definidos, conforme concordância dos autores apontada pelo juízo da execução é certo que novo parecer da contadoria jamais poderia ser realizado com base em novos cálculos.

Entendem os agravantes que não era sequer necessária a remessa à Contadoria, uma vez que já existia nos autos cálculo dos honorários com base no valor pago aos autores.

Argumentam que, na hipótese de manutenção da decisão agravada, os cálculos do Contador devem ser refeitos para que a fixação do Provimento nº 26/2001, aplicando-se os critérios de correção próprios do FGTS, bem como a inclusão dos juros remuneratórios.

É o relatório.

DECIDO

Não merece ser acolhido o recurso interposto.

A sentença de fls. 31/37 julgou procedente a ação, condenando a CEF a aplicar na correção dos saldos das contas do FGTS os índices de 26,06% referente a junho/87; 42,72% referente a janeiro/89; 44,80% referente a abril/90, descontando-se as parcelas pagas administrativamente. Determinou que as quantias devidas fossem atualizadas desde a época em que devidas até o seu pagamento, de acordo com os índices do IPC/INPC do IBGE. Juros de mora no percentual de 6% ao ano, a contar da citação.

A decisão monocrática de fls. 39/40 deu parcial provimento ao recurso da CEF somente para excluir da condenação o índice referente a junho/87.

Iniciada a execução, a CEF informou que realizou créditos nas contas vinculadas dos autores José Wesselka e Juraci Menezes (fls. 44/65).

Na petição de fls. 67/68, os referidos autores aduziram que a CEF deixou de computar ao total devido, os juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação.

A Caixa juntou aos autos comprovantes de depósitos na conta vinculada do autor Everaldo Daderio (fls. 70/76).

Everaldo Daderio não concordou com os valores depositados, tendo em vista que não foram computados os juros de mora. Informou, ainda, que a CEF deixou de depositar em sua conta vinculada as diferenças relativas ao período em que trabalhou para a empresa Petróleo Brasileiro S/A - Petrobrás, tendo em vista a admissão em dezembro de 1977 e aposentadoria em dezembro de 1991 (fls. 79/80).

A CEF apresentou extratos comprovando os créditos efetuados na conta vinculada de Everaldo Daderio, bem como guia de honorários advocatícios (fls. 84/89).

Os autores novamente pleitearam pela aplicação dos juros de mora, tendo em vista o levantamento das importâncias depositadas em conta vinculada (fls. 91/100).

A Caixa apresentou cópia de guia de depósito judicial referente ao pagamento de honorários advocatícios, bem como juntou planilhas de cálculos e dos extratos comprobatórios do complemento de crédito de juros de mora nas contas vinculadas dos autores (fls. 107/130).

Os autores José Wesselka e Juraci Menezes concordaram com os valores depositados. Everaldo Daderio impugnou os valores depositados.

Manifestação da CEF às fls. 142/150.

Everaldo Daderio concordou com os valores depositados e o patrono dos autores pleiteou a complementação do depósito relativo aos honorários advocatícios.

Manifestação da Caixa às fls. 163/167.

No laudo elaborado pela Contadoria Judicial foi constatado valor em favor da parte autora em virtude da CEF não ter observado corretamente em sua base de cálculo dos honorários advocatícios os juros de mora que foram evoluídos até a data do cálculo (08/2003) e não para as datas do seu efetivo pagamento (fls. 176/197).

A CEF pleiteou que os autos fossem novamente remetidos à Contadoria Judicial para que os cálculos fossem refeitos, aplicando-se os índices de Provimento nº 26/2001, conforme determinado pelo julgado exequendo. Pleiteou pela regularização dos créditos efetuados mediante o estorno dos valores depositados a maior, sem prejuízo da intimação dos autores cujo saldo disponível em conta seja inferior ao valor a ser devolvido para restituir voluntariamente ao patrimônio do FGTS as diferenças levantadas a maior (fls. 199/227).

Novo laudo pericial foi elaborado às fls. 229/245.

Manifestação dos autores às fls. 251/256 e da Caixa às fls. 257/282.

A decisão de fl. 283 determinou a remessa dos autos ao Contador Judicial, ressaltando que a controvérsia remanesce somente com relação a verba honorária.

O laudo pericial de fls. 284/299 constatou que a CEF depositou valores a maior em relação aos honorários advocatícios.

A decisão de fl. 325 reputou como válido o valor da verba honorária apurada pela Contadoria Judicial, tendo em vista que o cálculo foi elaborado em consonância com o julgado.

Os autores deixaram transcorrer em branco o prazo para recorrer de tal decisão.

Dispõe o artigo 473 do Código de Processo Civil:

"Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão."

Sobre o tema escreveu MOACYR AMARAL SANTOS:

' Preclusão consiste na perda de uma faculdade ou direito processual, que, por se haver esgotado ou não ter sido exercício em tempo e momento oportunos, fica praticamente extinto. Essa conceituação se aproxima da de Chiovenda que, a nosso ver, foi quem mais claramente focalizou o instituto, o qual, diga-se de passagem e sinceramente, não se acha ainda precisamente definido. Para o insigne mestre italiano, preclusão consiste "na perda de uma faculdade processual por se haverem tocado os extremos fixados pela lei para o exercício dessa faculdade no processo ou numa fase do processo". Não muito diversa a definição de Couture, segundo quem consiste na "ação e efeito de extinguir-se o direito de realizar um ato processual, já seja por proibição da lei, por haver-se deixado passar a oportunidade de verificá-lo, ou por haver-se realizado outro com aquele incompatível".' (in Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 3º Volume, 21ª Edição atualizada por Aricê Moacyr Amaral Santos, Editora Saraiva, página 60)

A ausência de impugnação em relação aos honorários advocatícios no momento oportuno implicou na preclusão do direito dos agravantes de rediscutirem a matéria.

Assim sendo, nenhum reparo merece a decisão agravada.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021911-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021911-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : CRISTIANO GENUINO DOURADO e outro
: ANA PAULA RIBEIRO DOURADO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142153820134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de fls. 67/68 pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelo Sistema de Financiamento Imobiliário - SFI, foi indeferido pedido de tutela antecipada objetivando a abstenção da CEF em promover a consolidação da propriedade do imóvel objeto da garantia fiduciária e inscrever a parte agravante nos cadastros de inadimplentes. Alega a parte recorrente, em síntese, irregularidade no reajuste das prestações e que o contrato em questão deve ser informado pelo princípio da função social da propriedade, aduzindo necessidade de concreção do direito social de moradia na espécie. Sustenta a ilegitimidade do procedimento previsto na Lei n.º 9.514/97. Também pugna pela não inclusão de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o recurso comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Em relação ao procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97 assim se pronuncia a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO/SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - Lei n.º 9.514/97 - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.

2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

3. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é constitucional a Lei n.º 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário e que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos regidos pelo SFH, quando o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido.

(AC 00010028420124036104, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIARIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei n.º 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUÍZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - ARTIGO 38 DA LEI 9514/97 - NÃO HÁ

QUE SE FALAR NA APLICAÇÃO DO DL 70 66 - O PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DO TÍTULO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NÃO OFENDE A ORDEM CONSTITUCIONAL.

I - Cumpre consignar que o presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

II - Diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

III - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

IV - In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 40/45), que o autor foi devidamente intimado para purgação da mora, todavia, o mesmo deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

V - Agravo legal improvido.

(AC 00126169120094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:23/02/2012)

Não se depara inconstitucional o procedimento de execução extrajudicial adotado e, regularmente consolidada a propriedade do imóvel com a efetivação do vencimento antecipado da dívida não há que se cogitar de óbices em supostas irregularidades dos reajustes.

Sobre a alegação invocando a função social da propriedade afirmo que é manifestamente improcedente, porque referido princípio obviamente não tem o alcance de eliminar do ordenamento jurídico institutos de garantias de direitos recaindo em bens imóveis, não importa se destinados à moradia e fosse de outro modo não só o procedimento de execução extrajudicial mas qualquer um estaria fulminado por vício de inconstitucionalidade. Examinado, a seguir, a matéria alusiva à possibilidade de inscrição do nome do mutuário nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente sou de opinião que, para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito.

Nesse sentido precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REGISTRO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE INADIMPLENTES.

1. Se a matéria referente ao dispositivo tido por violado não foi decidida pelo Tribunal de origem, ressente-se o especial do necessário prequestionamento. Aplicação das súmulas 282 e 356 do STF.

2. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de ser o pedido de antecipação de tutela meio hábil a suspender a execução extrajudicial de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes.

3. Na linha do entendimento firmado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbitrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(STJ, RESP 772.028/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, V.U., DJU 12.12.2005)

"CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. VEDAÇÃO. INSCRIÇÃO. MUTUÁRIOS. CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I - Conforme entendimento pacificado, a ação cautelar é meio hábil para suspensão da execução extrajudicial dos imóveis adquiridos pelo Sistema Financeiro da Habitação, sendo que, no caso, aferir a presença dos requisitos autorizadores da medida importa reexame de matéria fática, vedado pela Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

II - É cabível a concessão de medida cautelar para impedir a inscrição do nome dos mutuários em cadastro de inadimplentes quando: a) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito principal; b) o devedor

estiver depositando o valor da parcela que entende devido; c) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 725.761/PE, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, V.U., DJU 26.09.2005)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.

- Não há que se reconhecer violação ao art. 535 do CPC quando ausentes omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido.

- Inexiste vício de representação processual se demonstrada, no caso, a regularidade da cadeia de procurações outorgadas aos patrocinadores da causa, a partir da comprovação da nomeação legal do representante da CEF.

- Pacificou-se o entendimento nesta Corte no sentido de que a ação cautelar é meio hábil a suspender as medidas executórias extrajudiciais previstas no Decreto-Lei nº 70/66.

- Para impedir a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ pacificou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

- Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos."

(STJ, RESP 643.515/PB, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, V.U., DJU 08.03.2005)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA . LEI Nº 9.514/97.

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH .

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)."

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AG 200703000026790 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:02/06/2008

Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022052-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022052-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS
MECANICAS E DE MATERIAL ELETRICO DE GUARIBA SP E
PRADOPOLIS-SP
ADVOGADO : DF015720 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00116657020134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SINDICADO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS METALÚRGICAS, MECÂNICAS E DE MATERIAL ELÉTRICO DE GUARIBA E PRADOPOLIS/SP, contra a decisão proferida pelo Juízo da 11ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo que, em ação promovida pelo ora recorrente, reconheceu a incompetência daquele Juízo e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP.

O agravante sustenta que por força do art. 8º, III, da Constituição Federal, tem legitimidade extraordinária para agir como substituto processual não só dos seus afiliados, **mas de toda categoria em sua base territorial**. Aduz ser parte legítima para promover ação civil coletiva para defender interesses individuais homogêneos de todos os integrantes da categoria, filiados ou não e que a competência é fixada em razão do lugar do dano e não da base territorial do sindicato.

Assim, afirma que: "Não obstante a ação tenha sido movida em nome dos trabalhadores de uma determinada categoria em uma determinada base territorial, o dano que se busca reparar é nacional."

Portanto, a seu entender defende que a regra de competência a ser aplicada seria a estatuída pelo art. 93, II do CDC, consoante interpretação do STJ.

É o breve relatório, passo a decidir.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É certo que, consoante afirma o recorrente, tendo em vista as normas de regência do processo coletivo para definição da competência para o julgamento da lide originária deve-se observar o local do dano.

Por outro lado, o Estatuto Social do agravante, fls. 69/89, dá conta de que o mesmo representa a "*categoria profissional dos trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico, com jurisdição exclusiva nos Municípios de Guariba - SP, Pradópolis - SP, Motuca - SP, Rincão - SP e Barrinha - SP*". (negritos meus)

Desse modo, verifica-se que a parte autora não tem legitimidade para defender os interesses de toda a categoria profissional além de sua base territorial, não sendo aplicável in casu a regra estatuída pelo art. 93, II do C.D.C.

Nesse sentido colacio os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. GREVE DOS SERVIDORES DA JUSTIÇA DO TRABALHO. FEDERAÇÃO SINDICAL. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE RECONHECEU A ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA FENAJUFE E A INCOMPETÊNCIA DO STJ PARA JULGAR A CAUSA EM RELAÇÃO AO RÉU REMANESCENTE (SINDJUS-DF), DETERMINANDO A REMESSA DOS AUTOS AO TRF DA 1ª REGIÃO. MANUTENÇÃO. PODER GERAL DE CAUTELA. ARTS. 798 E 799 DO CPC. MANUTENÇÃO DA LIMINAR ATÉ ULTERIOR MANIFESTAÇÃO DO JUÍZO COMPETENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. 1. A questão envolvendo os limites da competência do Superior Tribunal de Justiça para o julgamento de ações originárias em que se discutem questões relacionadas à greve nacional de servidores públicos federais se mostra tormentosa, diante da ausência de regramento expresso sobre o tema na Constituição da República ou na legislação infraconstitucional. 2. No julgamento do MI 708/DF (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe 25/10/07), o Supremo Tribunal Federal determinou a aplicação analógica da Lei 7.783/89 até que seja suprida a omissão legislativa quanto à edição de lei específica para regulamentar o exercício do direito de greve dos servidores públicos civis, nos termos do art. 37, VII, da Constituição Federal. 3. No referido julgamento entendeu o Supremo Tribunal Federal, ainda - diante da necessidade de se fixarem "balizas procedimentais mínimas para a apreciação e julgamento dessas demandas coletivas" - pela aplicação analógica dos arts. 2º, I, "a", e 6º, da Lei

7.701/88 "no que tange à competência para apreciar e julgar eventuais conflitos judiciais referentes à greve de servidores públicos". 4. Tendo em vista que a aplicação analógica da Lei 7.701/88 representa apenas uma "baliza procedimental mínima", faz-se necessário que sejam levadas em consideração outras questões também de ordem procedimental, em especial a regra contida no art. 3º do CPC, segundo a qual, "Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade". 5. **Nos termos da legislação de regência, cabe aos sindicatos a representação da categoria dentro da sua base territorial.** A legitimidade das federações é subsidiária, ou seja, somente representam os interesses da categoria na ausência do respectivo sindicato. 6. No caso, a parte autora não comprovou a existência de localidade em que os servidores da Justiça do Trabalho não possuam sindicato organizado, pelo que a Federação Nacional dos Trabalhadores do Judiciário Federal e Ministério Público da União - FENAJUFE não possui legitimidade para figurar no polo passivo. 7. O reconhecimento de que as federações sindicais podem ingressar em juízo em nome das sindicatos que a integram, em defesa de interesses da categoria profissional destes, não autoriza que, em sentido contrário, possam ser diretamente responsabilizadas por prejuízos eventualmente causados por movimentos grevistas cuja deflagração foi determinada pelos sindicatos, no exercício do direito previsto no art. 4º, caput, da Lei 7.783/89, in verbis: "Caberá à entidade sindical correspondente convocar, na forma do seu estatuto, assembleia geral que definirá as reivindicações da categoria e deliberará sobre a paralisação coletiva da prestação de serviços". 8. Tal entendimento busca assegurar o direito de livre associação sindical, previsto no art. 8º, caput, da Constituição Federal, assim como as prerrogativas inerentes aos sindicatos, na forma do inciso III do mesmo dispositivo constitucional c/c 4º, caput, da Lei 7.783/89. Da mesma forma, a estrita observância dos parâmetros fixados pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do MI 708/DF traduz-se no respeito aos princípios constitucionais da isonomia (art. 5º, caput), do juiz natural (art. 5º, XXXVII e LIII), do acesso à justiça e inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV), do devido processo legal e da razoabilidade (art. 5º, LIV), e da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII), bem como da unicidade sindical (art. 8º, II). 9. Em virtude do poder geral de cautela concedido ao magistrado na forma dos arts. 798 e 799 do CPC, mesmo após se declarar absolutamente incompetente para julgar o feito, ele pode conceder ou manter decisão liminar, como forma de prevenir eventual perecimento do direito ou a ocorrência de lesão grave e de difícil reparação, até que o Juízo competente se manifeste quanto à manutenção ou cassação daquele provimento cautelar. Precedentes: REsp 1.288.267/ES, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 21/8/12; AgRg no REsp 937.652/ES, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, DJe 28/6/12. 10. Embargos de declaração parcialmente acolhidos a fim de, na forma dos arts. 798 e 799 do CPC, determinar a manutenção da liminar anteriormente concedida até ulterior deliberação do Juízo competente para julgamento do presente feito." (negritos meus)
(EDPET 201000884068, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/04/2013)
"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO COLETIVA PROPOSTA POR SINDICATO. FÉRIAS E LICENÇAS-PRÊMIO NÃO GOZADAS. MP 1.522/96. CONVERSÃO EM PECÚNIA. EFEITOS DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO JUÍZO PROLATOR DA DECISÃO.

1. Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Princípio da fungibilidade recursal. 2. Conforme consignado na decisão agravada, "a sentença proferida em ação coletiva somente surte efeito nos limites da competência territorial do órgão que a proferiu, e exclusivamente em relação aos substituídos processuais que ali eram domiciliados à época da propositura da demanda". (AgRg no REsp 1.279.061/MT, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 26.4.2012). 3. Agravo Regimental não provido." (EDARESP 254411, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/05/2013)
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. NÃO CONHECIMENTO PELA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO. EFEITOS DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA TERRITÓRIAL DO JUÍZO PROLATOR DA DECISÃO. 1. Impossível conhecer do especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional. É que, mesmo nesses casos, é necessária a indicação do dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai a divergência, sob pena de atração da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia (fundamentação deficiente). 2. Sobre a alegada afronta aos artigos 535, II, e 515, §1º, do CPC, note-se que a corte de origem se manifestou de forma clara e harmônica acerca da aplicação dos artigos 1º, § 1º, e 2º da Lei n. 1.533/51, 1º, § 1º, da Lei n. 12.016/2009 e 100, IV, a, do Código de Processo Civil (CPC). 3. Este colegiado tem o entendimento no sentido de que a sentença proferida em ação coletiva somente surte efeito nos limites da competência territorial do órgão que a proferiu e exclusivamente em relação aos substituídos processuais que ali eram domiciliados à época da propositura da demanda. Precedentes: AgRg no REsp 1279061/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 26/04/2012; AgRg no REsp 1184216/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 27/06/2011; AgRg no REsp 972.765/PE, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 10/08/2009. 4. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta extensão, não provido. (Grifos meus)
(RESP1307178, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2013)
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. EFEITOS DA SENTENÇA.

COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO JUÍZO PROLATOR DA DECISÃO. 1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária coletiva movida pelo Sindicato recorrente contra a UNIÃO e o INSS objetivando a suspensão dos descontos incidentes sobre os proventos ou pensões dos substituídos a título de contribuição social, prevista nos arts. 1º e 2º da Lei n. 9.783/99. A sentença julgou procedente a demanda, condenando os réus a restituírem as contribuições já descontadas. O Tribunal de origem afastou o INSS da demanda, mantendo a condenação da União, excluindo da lide "apenas os substituídos que não possuem domicílio no Estado do Maranhão". 2. Os argumentos esgrimidos pelo agravante conflitam com a jurisprudência desta Corte, firmada no sentido de que os efeitos da sentença proferida em ação coletiva restringem-se aos substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator. 3. A afirmação de que a limitação territorial do art. 2º-A da Lei n. 9.494/97 não se aplicaria aos sindicatos não tem como prosperar, pois criaria uma diferenciação não esposada pela lei, que optou pelo termo "entidade associativa", que engloba toda e qualquer corporação legitimada à propositura de ações judiciais, sem restringir-se às associações. 4. A sentença proferida em ação coletiva somente surte efeito nos limites da competência territorial do órgão que a proferiu, e exclusivamente em relação aos substituídos processuais que ali eram domiciliados à época da propositura da demanda. Agravo regimental improvido. (destaquei)

(AGRESP 1279061, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/04/2012 ..DTPB:.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA. COMPETÊNCIA. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. 1. Quando o sindicato-autor da ação, na condição de substituto processual, possuir base territorial de abrangência municipal, falece-lhe competência estadual. Hipótese em que a competência em razão do lugar é do Juízo em cuja jurisdição estiver localizada a entidade sindical, não podendo o juiz da causa estender a liminar às Agências localizadas em Porto Alegre e Tramandaí, eis que atinentes a outras circunscrições judiciais diversas daquela de sua atribuição. 2. O registro de inadimplência somente pode ser admitido quando não esteja sub judice a própria questão da inadimplência, razão pela qual a tutela antecipada deferida pelo juízo monocrático deve ser ampliada para o efeito de determinar à parte agravada que se abstenha de inscrever em dívida ativa os débitos em discussão nos autos principais. 3. Agravo parcialmente provido." (negritos meus)

(AG 200204010015161, MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 23/04/2003 PÁGINA: 255.)

Seguindo a mesma linha de orientação cito, ainda, as decisões proferidas nos seguintes recursos AG nº 2013.03.00.018701-3, AG nº 2013.03.00.019980-5 e AG nº 2014.03.00.008018-1.

Por fim, ressalto que o próprio agravante às fls. 10 afirma ter "legitimidade extraordinária para agir como substituto processual não só de seus afiliados, mas **de toda a categoria em sua base territorial.**"

Portanto, tal afirmação chega a ser, inclusive, contraditória com a tese defendida no presente recurso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, mantendo a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022098-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022098-3/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : MOLGA IND/ E COM/ DE MOLDES LTDA |
| ADVOGADO | : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00238291520134036182 6F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por MOLGA IND/ E COM/ DE MOLDES LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos dos **embargos à execução fiscal** opostos em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), **recebeu os embargos, mas sem atribuir-lhes o efeito suspensivo**.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, sob a alegação de que a regra contida no artigo 739-A do Código de Processo Civil não se aplica às execuções fiscais.

Afirma, ainda, que a penhora recaiu sobre o maquinário da empresa e eventual alienação dos referidos bens resultará em dano de difícil reparação, pois colocará em risco as atividades da empresa.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 739-A do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 11382/2006:

"Art. 739-A - Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º - O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Tal dispositivo aplica-se à execução fiscal, vez que a Lei nº 6830/80 não dispõe sobre a concessão de efeito suspensivo aos embargos.

Nesse sentido, ensinam os juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2007, pág. 1464, nota "3b" ao artigo 16 da Lei de Execução Fiscal):

"Não obstante a execução fiscal obedeça a regras especiais, elas nada dispõem acerca da eficácia suspensiva dos respectivos embargos. Logo, para esse assunto, valem as normas gerais do CPC (art. 1º), com a redação dada pela Lei 11382/06. Assim, embargos à execução fiscal somente serão aptos a suspender a execução se preenchidos os requisitos previstos no CPC 739-A § 1º."

E a regra geral, como se vê, é o processamento dos embargos sem efeito suspensivo, efeito esse que somente poderá ser concedido se for requerido pela parte embargante e se, além de garantida a execução, como também exige o artigo 16, parágrafo 1º, da Lei de Execução Fiscal, restarem evidenciados a relevância da fundamentação dos embargos, que dá plausibilidade à sua procedência, bem como o perigo da demora. Ausente um desses requisitos, deve o juiz negá-lo.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS.

NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derivações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária

do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp nº 1.272.827/PE, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2013)

E, no caso dos autos, embora a execução esteja suficientemente garantida e a agravante tenha requerido expressamente fossem os embargos recebidos com efeito suspensivo, deve ser mantida a decisão agravada, vez que ausente, no caso, a relevância da argumentação, requisito previsto no parágrafo 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Com efeito, pretende a agravante, nos embargos do devedor, afastar a cobrança sob a alegação de que o débito exequendo foi atingido pela prescrição e de que não poderia a contribuição previdenciária incidir sobre o pagamento de verbas de natureza indenizatória.

Não obstante o lançamento tenha sido efetivado em 19/10/2006 (fl. 53), a execução ajuizada em 21/06/2012 (fl. 50) e a citação determinada em 18/09/2012 (fl. 62), não é possível concluir pela prescrição do débito exequendo, alegada pela embargante, sem antes dar oportunidade para a exequente demonstrar eventual causa de suspensão e interrupção, o que será realizado na fase instrutória.

O mesmo se diga em relação à cobrança de contribuições incidentes sobre valores que a embargante alega serem de cunho indenizatório (primeiros quinze dias de afastamento antes da concessão do auxílio-doença, férias gozadas, terço constitucional de férias, abono de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-creche e salário-maternidade).

Não obstante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já tenha se posicionado sobre todas essas verbas, entendendo que algumas têm, realmente, natureza indenizatória e outras não, a apreciação da matéria, em sede de embargos do devedor, depende de uma análise do procedimento administrativo fiscal, para verificar se tais pagamento, de fato, foram incluídos na base de cálculo da contribuição previdenciária.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022124-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022124-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP058523 LEILA D AURIA KATO e outro
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130872 SOFIA MUTCHNIK e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00100303520054036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, nesta data.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. decisão da MMª. Juíza Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 24/25, que nos autos da ação de indenização por desapropriação indireta proposta em face do Estado de São Paulo, pessoa jurídica de direito público interno, arbitrou os honorários periciais no valor de R\$ 185.000,00 (cento e oitenta e cinco mil reais).

Alega a agravante que a decisão agravada fixou o valor de R\$ 185.000,00 (cento e oitenta e cinco mil reais) a título de honorários periciais sem apontar os motivos que levaram a alcançar esse montante, por exemplo, o valor do bem, os cálculos, a metodologia, as horas de trabalho do perito, a necessidade de levantamento topográfico, enfim, situação que contraria o disposto no artigo 93, IX, da Constituição Federal e o artigo 458, II e III, do Código de Processo Civil.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo, a fim de que não seja autorizado o levantamento do valor depositado previamente a título de honorários periciais, ou, que o levantamento seja limitado ao valor de R\$ 29.820,00 (vinte e nove mil e oitocentos e vinte reais).

É o relatório.

DECIDO.

Em primeiro lugar, cabe considerar que os autos foram distribuídos a este Gabinete no dia 13/09/13 (fl. 644).

No dia 04/10/13, esta Desembargadora Federal assumiu um dos gabinetes da Colenda 8ª Turma, da 3ª Seção desta Egrégia Corte, o que motivou a assunção de todos os processos deste gabinete da Colenda 2ª Turma pelo e. Juiz Federal Leonel Ferreira, convocado a este Tribunal.

Até o dia 10/04/13, quando retornei à Colenda 2ª Turma e reassumi a relatoria dos processos deste gabinete, todos os processos ficaram sob a tutela do e. Juiz Federal Leonel Ferreira.

Desde o dia em que reassumi este gabinete, passei a priorizar a análise de processos que estavam pendentes de apreciação há um tempo razoável, a fim de regularizar todo e qualquer atraso na prestação jurisdicional.

Feitas as considerações acima, passo à análise do pedido formulado pela agravante.

Em que pese os peritos nomeados pelo Juízo de origem serem profissionais da confiança da Magistrada singular e dotados de conhecimento técnico especializado para auxiliá-la na elucidação dos fatos que estão sob seu julgamento, a fixação do valor devido a título de honorários periciais envolve outros aspectos a serem levados em consideração, os quais não foram enfrentados pela e. Juíza de primeiro grau.

Nos termos do artigo 10, da Lei nº 9.289/96, *"a remuneração do perito, do intérprete e do tradutor será fixada pelo Juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 33 do Código de Processo Civil."*

Verifica-se, desta feita, que a fundamentação da Magistrada singular não atendeu aos ditames legislativos indicados para o caso em espécie, utilizando-se apenas de critérios pessoais e profissionais dos peritos para estipular o montante de R\$ 185.000,00 (cento e oitenta e cinco mil reais) a título de remuneração pelos trabalhos. A respeito da necessidade de fundamentação para toda e qualquer decisão judicial, apenas a título de ilustração trago os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGITIMIDADE DO ESCRITÓRIO DE NEGÓCIOS DE SOROCABA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DEPÓSITO DE VALORES VINCENDOS. DECISÃO PARCIALMENTE NULA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. (...) 3. As decisões judiciais devem ser fundamentadas, ainda que de forma concisa, sob pena de violar o disposto no artigo 93, IX, da Constituição Federal. 4. É nula a decisão que indefere o pedido formulado pela parte sem expor os motivos pelos quais o magistrado formou o seu convencimento. 5. In casu, a decisão agravada deixou de apresentar a fundamentação necessária quando da análise do requerimento de apresentação do procedimento administrativo e sobre o pedido antecipatório de suspensão de leilão. 6. Agravo de instrumento ao qual se dá parcial provimento. Nulidade de parte da decisão declarada de ofício." (TRF 3ª Região, Agravo nº 0016730-47.2012.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, 1ª Turma, j. 07/05/13, v.u., e-DJF3 20/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE RECONHECIDA. I. São requisitos da sentença o relatório, a fundamentação e o dispositivo (art. 458, CPC). II. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário devem ser públicos e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, a teor do disposto no inciso IX, do art. 93 da Constituição Federal. III. A decisão judicial que não atende ao disposto nos artigos 458 do Código de Processo Civil e 93, inciso IX, da Constituição da República é nula de pleno direito, por inviabilizar a compressão do julgado. Precedente do C. STJ. IV. Embargos de declaração acolhidos para reconhecer a nulidade do julgamento realizado em 02/07/09." (TRF 3ª Região, Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 0038066-25.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, 4ª Turma, j. 24/01/13, v.u., e-DJF3 30/01/2013)

Ademais, consta dos autos que a Caixa Econômica Federal - CEF requereu ao Juízo de origem que fosse aproveitado o levantamento topográfico já realizado, entretanto, tal pedido sequer foi apreciado pela Magistrada singular. Neste aspecto, a decisão agravada também padece de omissão e respectiva fundamentação. Diante de tudo isso, a solução indicada para a resolução do caso concreto é tornar insubsistente a decisão agravada por ausência de fundamentação, a fim de que a Magistrada singular profira novo *decisum* devidamente fundamentado no que tange à definição do valor dos honorários periciais e, ainda, manifeste-se quanto ao aproveitamento do levantamento topográfico, o que, por razões de técnica, deverá ser questionado ao perito judicial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para tornar insubsistente a decisão agravada e determinar que a Magistrada singular profira novo *decisum* devidamente fundamentado no que tange à definição do valor dos honorários periciais e, ainda, manifeste-se quanto ao aproveitamento do levantamento topográfico pelo perito designado.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022249-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022249-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ANTONINHO MOURA RODRIGUES
ADVOGADO : SP175461 LUCIANO ALBUQUERQUE DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : RODRIGUES RENOVADORA OURINHENSE DE PNEUS LTDA -ME e outro
: SONIA MARIA TEIXEIRA DINIZ RODRIGUES

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00005558220024036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Comprove o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita requerida em primeiro grau de jurisdição, ou promova o recolhimento das custas de preparo e do porte de remessa e de retorno, em 5 (cinco) dias, nos termos do art. 525, § 1º, do CPC, e da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Egrégio Conselho de Administração desta Corte, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022522-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022522-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : RENATO GIOVANINI -ME
ADVOGADO : SP269432 RODRIGO DOS SANTOS ZADRA BARROSO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 11.00.00025-8 A Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por RENATO GIOVANINI - ME contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Setor das Execuções Fiscais da Comarca de Porto Ferreira/SP que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a cobrança do débito inscrito na CDA nº 32.316.356-4 deferiu a "substituição da certidão da dívida ativa objeto dos autos, uma vez que a alteração lançada pela Fazenda ateuve-se ao percentual da multa determinada pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do v. Acórdão proferido nos autos dos Embargos à Execução em apenso."

O agravante sustenta que "a emenda ou substituição da CDA só é possível até a prolação da decisão de primeira instância" e que "na hipótese dos autos, a postulação de substituição da CDA deu-se após a prolação da R. sentença, no entanto a lei é expressa ao impor como limite temporal ao exercício dessa faculdade a prolação da decisão de primeira instância, assim, não seria possível, após o trânsito em julgado da decisão, substituir ou emendar a CDA para ter reinício a execução fiscal, o que implicaria alteração do pedido."

Ademais, segundo alega, "a substituição da Certidão da Dívida por outra, com a redução do valor originariamente cobrado mediante a juntada aos autos de outro título, força a exequente ajuizar novo feito executivo.

Diante do acima explicitado, resta claro que a certidão não pode mais ser substituída, em razão de já ter sido prolatada a sentença de 1º grau. Porquanto, em sendo emendada ou substituída a certidão da dívida ativa, a execução haverá de ser extinta."

Por fim, requer a suspensão da decisão agravada, tendo em vista que seus efeitos causam desajustes na situação

econômica da empresa executada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe anotar que os presentes autos foram distribuídos a este Gabinete aos 17/09/2013 (fl. 79).

Entretanto, aos 04/10/2013, assumi um dos gabinetes da Oitava Turma da Terceira Seção desta Egrégia Corte, fato que motivou a assunção de todos os processos deste gabinete pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira.

Assim, no interregno compreendido entre 04/10/2013 e 10/04/2014, data em que retornei à Segunda Turma e reassumi a Relatoria deste gabinete, todos os feitos ficaram sob a tutela do Exmo. Juiz Federal Leonel Ferreira.

Ressalto que desde o dia em que reassumi este gabinete, priorizo os agravos de instrumento que estavam pendentes de apreciação, com o objetivo de evitar maiores atrasos na prestação jurisdicional.

Feitas tais considerações, passo à análise do pedido formulado pela agravante.

NO CASO, o agravante pede a suspensão da decisão que admitiu a substituição da CDA, ao argumento de que o artigo 2º, §8º, da Lei nº 6.830/80 não permite que seja feita após a decisão de primeiro grau.

Observo, contudo, que a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"Fls. 27/31: Não comporta acolhimento a insurgência do executado em face do deferimento da substituição da certidão de dívida ativa objeto dos autos, uma vez que a alteração lançada pela Fazenda ateu-se ao percentual da multa determinada pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do v. acórdão proferido nos autos dos Embargos à Execução em apenso.

Decerto, a decisão proferida em 2ª Instância determinou tão somente a redução da multa ao patamar de 40% do valor original corrigido do débito.

Assim, considerando-se que não houve alteração da natureza do tributo que originou a dívida, tampouco do polo passivo, limitando-se à redução da multa, não é caso de anular todo o processo executivo, bastando que o valor seja readequado, tal como ocorreu com a substituição da CDA a fls. 21/22.

A execução deverá prosseguir, portanto, pelo valor de R\$ 23.389,48 (fls. 22), já que não se encontra eivada de qualquer vício, tratando-se de escorreito cumprimento do quanto decidido no acórdão transitado em julgado.

Em prosseguimento, considerando-se que os bens penhorados nos autos não foram localizados (fls. 47/48) e que foi deferida a penhora "on line" e pesquisa via RENAJUD (fls. 53), aguarde-se notícias acerca do cumprimento e, oportunamente, intimem-se as partes para manifestação nos autos."

Pelo que se percebe da simples leitura da decisão agravada, a substituição da certidão de dívida ativa se deu em estrito cumprimento à decisão judicial transitada em julgado e por essa razão, obviamente, não está adstrita aos limites do artigo 2º, §8º, da Lei nº 6.830/80.

Ademais, como já entendeu o E. STJ, a mera correção de valores não implica em anulação da CDA. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. EXCLUSÃO DE VALORES. MERA ATIVIDADE ARITMÉTICA. 1. O STJ firmou o entendimento de que a alteração do valor da CDA, em face de redução do montante da dívida fixada inicialmente, não causa sua nulidade quando é possível por meio de simples cálculos aritméticos apurar-se o valor remanescente. 2. Agravo Regimental não provido.

(AGA 200701644230 - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 929130 - Ministro HERMAN BENJAMIN - STJ SEGUNDA TURMA - DJE DATA:23/10/2008)

Ante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo**, com base no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023799-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023799-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : INGRID MARGARETA SAURER
ADVOGADO : SP018024 VICTOR LUIS SALLES FREIRE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RE' : SOCTEC PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP115479 FERNANDO CALZA DE SALLES FREIRE
PARTE RE' : IVAN SAURER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04729104919824036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 402/403 - O compulsar dos documentos trasladados aos autos revela que a inclusão da CEF deu-se no decorrer do processo executivo, não se podendo imputar ao agravante eventual erro na composição do pólo ativo da ação e, ainda que assim fosse, o alegado equívoco ensejaria determinação de regularização e não o não conhecimento do recurso.

A correção, enfim, do apontado erro quanto a composição do pólo ativo é providência a ser requerida perante o MM. Juiz "a quo", ficando, pois, por ora, indeferido o pedido de exclusão da CEF da lide.

Não obstante, manifeste-se a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, no prazo de 10 dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024025-04.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024025-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CINTIA NAIARA MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : MS014856 DIRCEU FERNANDES DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00003670920124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação reintegração de posse, promovida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, em face de CINTIA NAIARA MARTINS DA SILVA, com pedido de liminar, ao argumento de que a requerida, em desrespeito aos dispositivos legais que regem a reforma agrária, adquiriu parcela decorrente do Projeto de Assentamento Santo Antonio por meio de negociação irregular, em total desrespeito aos critérios seletivos, conforme constatado pela "Operação Tellus".

Decisão agravada: o MM. Juiz *a quo* deferiu liminarmente a reintegração de posse do INCRA no Lote nº. 239 do Projeto de Assentamento Itaquiraí, localizado no Município de Itaquiraí - MS (fls. 89/92).

Agravante: requerida pretende a reforma da decisão, aduzindo, em síntese, a inexistência de verossimilhança das alegações do agravado. Alega, ainda, a nulidade do processo administrativo, vez que não foi garantido o seu direito ao contraditório.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido à fl. 108/108vº.

Com contraminuta (fls. 111/113).

É o breve relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

A r. decisão não merece retoques.

Conforme se verifica às fls. 60/84, no processo administrativo nº 54.293.001953/2009-12 concluiu-se que a unidade familiar teve a sua homologação indeferida e excluída do Programa Nacional de Reforma Agrária, de acordo com a PORTARIA INCRA SR-16/MS/Nº 58/2010, pelo motivo de: "(...) *proveito ilícito, por compra ou venda de lote*", de acordo com as provas apresentadas pela ação cautelar inominada nº 0001088-29.2010.403.6006 promovida pelo Ministério Público Federal do Estado do Mato Grosso do Sul em face do INCRA.

Ao contrário do alegado pela agravante, a mesma foi notificada a apresentar defesa no âmbito administrativo (fl. 63), tanto que o fez, culminando no indeferimento da defesa, como se infere às fls. 64 e 66.

Não prospera qualquer alegação no sentido de não ser razoável a retirada da família das terras que de lá tiram o seu sustento, contrariando a função social da propriedade, uma vez que cabe à autarquia realizar o assentamento nos termos do seu planejamento, respeitando os aspectos ambientais e o programa elaborado, sob pena de fomentar a invasão de terras.

A propósito, esta C. Turma já se manifestou por oportunidade de caso análogo:

PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INCRA. REFORMA AGRÁRIA. INVASÃO EM ASSENTAMENTO. CONTRATO DE AQUISIÇÃO DE DIREITOS POSSESSÓRIOS. NULIDADE. 1. *Conforme preceitua os termos do art. 524 do Código Civil caduco vigente à época dos fatos (CC/02: art. 1.228), é assegurado ao proprietário o direito de uso, gozo e disposição de seus bens, podendo reavê-los do poder de quem quer que os possua, garantia que também ganhou foro de constitucionalidade.* 2. *Para fins de concretização do comando constitucional que ampara a reforma agrária (art. 184), foram editadas a Lei nº 8.629/93 e Lei Complementar nº 76/93, não havendo ali qualquer amparo a atos da natureza daquele praticado.* 3. *Em que pesem as alegações recursais, e pela própria documentação acostada pelos réus, noticiando a aquisição dos direitos de posse sobre a gleba destinada a terceira pessoa para fins de reforma agrária, na qual consta expressa proibição de negócios da espécie, admitir sua permanência no local esbulhado não contribui para a realização da função social da propriedade.* 4. *De reverso, desmoraliza o programa de reforma agrária, desestimula a participação das famílias cadastradas e fomenta a aquisição violenta da terra, que em hipótese alguma encontra respaldo na Constituição Federal ou nas leis de regência.* 6. *Ademais, a ocupação irregular dos assentamentos deve ser sistematicamente combatida, a par de não configurar posse, mas mera detenção, não se legitimando com o passar do tempo.* 7. *Apelação que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 1.166.236, Registro nº. 00140039119934036108, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJ 10.06.2010)* Diante da ocupação irregular do imóvel, não há qualquer direito à manutenção de posse, dado que sua posse não é legitimada, pois viola as regras constitucionais e legais sobre a reforma agrária, configurando prática ilegal.

Assim, constatada a irregularidade da ocupação, competia ao INCRA adotar as providências cabíveis para a retomada do imóvel, a fim de incluí-lo novamente no programa de reforma agrária, beneficiando novas famílias cadastradas.

Portanto, descabe discutir se a agravante está explorando o imóvel de forma a fazer com que cumpra a sua função

social, pois a sua permanência no local certamente desmoraliza o programa de reforma agrária e viola a legislação de regência. Isto porque ao ocupar o imóvel do assentamento de forma indevida e irregularmente, cometeu esbulho, sendo absolutamente aceitável e legítima a ordem de desocupação.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024803-71.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024803-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : FATIMA PRIMOLI OLIVA SEBATINI
ADVOGADO : MS011002 THIAGO ANDRE CUNHA MIRANDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00003446320124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação reintegração de posse, promovida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, em face de FATIMA PRIMOLI OLIVA SABATINI, com pedido de liminar, ao argumento de que a requerida, em desrespeito aos dispositivos legais que regem a reforma agrária, adquiriu parcela decorrente do Projeto de Assentamento Santo Antonio por meio de negociação irregular, em total desrespeito aos critérios seletivos, conforme constatado pela "Operação Tellus".

Decisão agravada: o MM. Juiz *a quo* deferiu liminarmente a reintegração de posse do INCRA no Lote nº. 250 do Projeto de Assentamento Itaquiraí, localizado no Município de Itaquiraí - MS (fls. 48/50).

Agravante: requerida pretende a reforma da decisão, aduzindo, em síntese, a ausência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. Alega, ainda, que não foi respeitado seu direito à defesa e ao contraditório na via administrativa.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido à fl. 65/65vº.

Com contraminuta (fls. 68/70vº).

É o breve relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

A r. decisão não merece retoques.

Conforme se verifica às fls. 29/43vº, no processo administrativo nº 54.293.000346/2010-79 concluiu-se que a unidade familiar teve a sua homologação indeferida e excluída do Programa Nacional de Reforma Agrária, de acordo com a PORTARIA INCRA SR-16/MS/Nº 58/2010, pelo motivo de: "(...) *proveito ilícito, por compra ou venda de lote*", de acordo com as provas apresentadas pela ação cautelar inominada nº 0001088-29.2010.403.6006 promovida pelo Ministério Público Federal do Estado do Mato Grosso do Sul em face do INCRA.

Ao contrário do alegado pela agravante, a mesma foi notificada a apresentar defesa no âmbito administrativo (fl. 31), tanto que o fez, culminando no indeferimento da defesa, como se infere às fls. 32 e 34.

Não prospera qualquer alegação no sentido de não ser razoável a retirada da família das terras que de lá tiram o seu sustento, contrariando a função social da propriedade, uma vez que cabe à autarquia realizar o assentamento nos termos do seu planejamento, respeitando os aspectos ambientais e o programa elaborado, sob pena de fomentar a invasão de terras.

A propósito, esta C. Turma já se manifestou por oportunidade de caso análogo:

PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INCRA. REFORMA AGRÁRIA. INVASÃO EM ASSENTAMENTO. CONTRATO DE AQUISIÇÃO DE DIREITOS POSSESSÓRIOS. NULIDADE. 1.

Conforme preceitua os termos do art. 524 do Código Civil caduco vigente à época dos fatos (CC/02: art. 1.228), é assegurado ao proprietário o direito de uso, gozo e disposição de seus bens, podendo reavê-los do poder de quem quer que os possua, garantia que também ganhou foro de constitucionalidade. 2. Para fins de concretização do comando constitucional que ampara a reforma agrária (art. 184), foram editadas a Lei nº 8.629/93 e Lei Complementar nº 76/93, não havendo ali qualquer amparo a atos da natureza daquele praticado. 3. Em que pesem as alegações recursais, e pela própria documentação acostada pelos réus, noticiando a aquisição dos direitos de posse sobre a gleba destinada a terceira pessoa para fins de reforma agrária, na qual consta expressa proibição de negócios da espécie, admitir sua permanência no local esbulhado não contribui para a realização da função social da propriedade. 4. De reverso, desmoraliza o programa de reforma agrária, desestimula a participação das famílias cadastradas e fomenta a aquisição violenta da terra, que em hipótese alguma encontra respaldo na Constituição Federal ou nas leis de regência. 6. Ademais, a ocupação irregular dos assentamentos deve ser sistematicamente combatida, a par de não configurar posse, mas mera detenção, não se legitimando com o passar do tempo. 7. Apelação que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº. 1.166.236, Registro nº. 00140039119934036108, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJ 10.06.2010)

Diante da ocupação irregular do imóvel, não há qualquer direito à manutenção de posse, dado que sua posse não é legitimada, pois viola as regras constitucionais e legais sobre a reforma agrária, configurando prática ilegal.

Assim, constatada a irregularidade da ocupação, competia ao INCRA adotar as providências cabíveis para a retomada do imóvel, a fim de incluí-lo novamente no programa de reforma agrária, beneficiando novas famílias cadastradas.

Portanto, descabe discutir se a agravante está explorando o imóvel de forma a fazer com que cumpra a sua função social, pois a sua permanência no local certamente desmoraliza o programa de reforma agrária e viola a legislação de regência. Isto porque ao ocupar o imóvel do assentamento de forma indevida e irregularmente, cometeu esbulho, sendo absolutamente aceitável e legítima a ordem de desocupação.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025271-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025271-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : RILTON ALVES BENACETT -ME e outro
: RILTON ALVES BENACETT
ADVOGADO : SP127390 EDUARDO DE SOUZA STEFANONE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RJ077366 JAILTON ZANON DA SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00024309220124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de agravo de instrumento interposto por RILTON ALVES BENACETT - ME E OUTRO contra a r. decisão proferida pelo Juízo Federal da Segunda Vara de Araçatuba/SP (reproduzida à fl. 12) que, nos autos da ação de execução interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, não concedeu efeito suspensivo aos embargos à execução opostos pelo ora agravante. O presente recurso foi interposto sem o recolhimento das custas processuais devido à greve dos bancários.

Sobreveio o despacho de fl. 72 proferido aos 06/12/2013, nos seguintes termos:

"Considerando que, em virtude da greve bancária, o presente recurso foi distribuído sem o recolhimento do respectivo preparo, e tendo em vista a suspensão do prazo para tal recolhimento, nos termos da Portaria n. 7.249/2013, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 3/10/2013, fica o recorrente intimado a regularizar o presente recurso, em conformidade com a certidão de fl. 70, efetuando o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, sob pena de negativa de seguimento."

Regularmente intimado (fl. 73), o agravante não cumpriu o quanto determinado (fl. 74).

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O recurso foi interposto sem o recolhimento do necessário porte de remessa e retorno. Assim, não deve ser conhecido.

Com efeito, dispõe o artigo 525 do Código de Processo Civil:

Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:

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

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

§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. (grifei)

NO CASO, como visto, o recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a parte agravante não demonstrou o recolhimento das custas e do porte de retorno, conforme determina a Resolução nº 278/2007, com redação dada pela Resolução nº 411/2010, ambas do Conselho de Administração desta Egrégia Corte Regional.

Neste sentido:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÍVEL. INSTRUÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. ARTIGO 525, INCISO I, E §1º, DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO.

1.(...).

2. A petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Inteligência do inciso I do artigo 525 do CPC.

3. O parágrafo 1º do artigo 525 do CPC estabelece que acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais. As custas e o porte de retorno, portanto, devem ser recolhidas no ato de interposição do recurso, e seu comprovante constitui documento obrigatório da mesma maneira que os documentos a que alude o inciso I do referido art. 525.

4. (...).

5. Agravo legal não provido.

(AI 00242462620094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 41)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo**, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025272-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025272-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : RILTON ALVES BENACETT -ME e outro
: RILTON ALVES BENACETT
ADVOGADO : SP127390 EDUARDO DE SOUZA STEFANONE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RJ077366 JAILTON ZANON DA SILVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00013863820124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de agravo de instrumento interposto por RILTON ALVES BENACETT - ME E OUTRO contra a r. decisão proferida pelo Juízo Federal da Segunda Vara de Araçatuba/SP (reproduzida à fl. 23) que, nos autos da ação de execução interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, rejeitou a exceção de pre-executividade.

O presente recurso foi interposto sem o recolhimento das custas processuais sob a justificativa de greve dos bancários.

Sobreveio o despacho de fl. 86 proferido aos 06/12/2013, nos seguintes termos:

"Considerando que, em virtude da greve bancária, o presente recurso foi distribuído sem o recolhimento do respectivo preparo, e tendo em vista a suspensão do prazo para tal recolhimento, nos termos da Portaria n. 7.249/2013, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 3/10/2013, fica o recorrente intimado a regularizar o presente recurso, em conformidade com a certidão de fl. 70, efetuando o recolhimento

das custas e do porte de remessa e retorno, sob pena de negativa de seguimento."

Regularmente intimado (fl. 87), o agravante não cumpriu o quanto determinado (fl. 88).

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O recurso foi interposto sem o recolhimento do necessário porte de remessa e retorno, razão pela qual não merece ser conhecido.

Com efeito, dispõe o artigo 525 do Código de Processo Civil:

Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:

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

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

§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. (grifei)

NO CASO, como visto, o recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a parte agravante não demonstrou o recolhimento das custas e do porte de retorno, conforme determina a Resolução nº 278/2007, com redação dada pela Resolução nº 411/2010, ambas do Conselho de Administração desta Egrégia Corte Regional.

Neste sentido:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÍVEL. INSTRUÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. ARTIGO 525, INCISO I, E §1º, DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO.

1.(...).

2. A petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Inteligência do inciso I do artigo 525 do CPC.

3. O parágrafo 1º do artigo 525 do CPC estabelece que acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais. As custas e o porte de retorno, portanto, devem ser recolhidas no ato de interposição do recurso, e seu comprovante constitui documento obrigatório da mesma maneira que os documentos a que alude o inciso I do referido art. 525.

4. (...).

5. Agravo legal não provido.

(AI 00242462620094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 41)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo**, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026219-74.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MUNICIPIO DE AREALVA SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00027743620134036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP (fls. 11-22 e 26-30) pela qual, em sede de mandado de segurança foi deferida parcialmente medida liminar para suspender a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e salário maternidade, restando mantidas as demais contribuições.

Sustenta a recorrente, em síntese, serem devidas as contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado e salário-maternidade em razão do caráter remuneratório de que se revestem, bem como por se encontrarem em conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988. Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza **indenizatória**, de modo que sobre ele não incide contribuição previdenciária.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. *A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

2. *A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.*

3. *Recurso Especial não provido."*

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp

776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010). "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. **AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO.**

1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido.

2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). **Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10).**

3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP n° 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010).

"AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. **AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.

2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.

3. **Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula n° 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".**

4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.

6. Agravo legal improvido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento N° 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que **a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária** (AC n° 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC n° 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008).

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido."

(TRF3, AI 200903000246506 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 378377, JUIZ HELIO NOGUEIRA, QUINTA TURMA).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. **AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição**

social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. **2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária.** 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.

1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.

3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.

4. O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.

5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

6. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma)

No tocante ao **salário-maternidade**, em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba, nesses termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de **HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o

aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade na tese de exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de **salário-maternidade** e preenchido também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, diante do resultado de evasão de recursos decorrente do não recolhimento de tributo que nada por ora autoriza concluir seja indevido, **defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo ao recurso**.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026290-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026290-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : DOUGLAS CAMPOS DRUMOND e outro
: MONICA ALVES MARTINS
PARTE RE' : MDC SPA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00679899620114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra r. decisão (fls. 55) do MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Execuções Fiscais/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, restar configurada hipótese de responsabilização dos sócios da executada a ensejar o redirecionamento da execução por ocorrência de dissolução irregular da empresa executada.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi deferido às fls. 65/68vº.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Para a verificação da ocorrência de dissolução irregular da empresa devem ser atendidos os requisitos reconhecidos na Súmula nº 435 e jurisprudência do E. STJ:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial provido."

(RESP 201001902583, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 04/02/2011);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. SUMULA N. 435 DO STJ. RECONSIDERAÇÃO.

AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se a informação de que a empresa devedora não mais opera no local serve para caracterizar a dissolução irregular da empresa e, em consequência, para autorizar o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. 2. O Tribunal de origem consignou expressamente a respeito da existência de certidão do oficial de justiça atestando a inoperabilidade da empresa no local registrado. 3. Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa. Inteligência da Súmula n. 435 do STJ. 4. Agravo regimental a que dá provimento.

(AGRESP 200901946840, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010);

"EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS -

INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. Não se pode

considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/06/2009); "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissões em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo **pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido.** (RESP 200801486490, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/03/2009).

Neste mesmo sentido, destaco os seguintes julgados desta E. Corte:

"**AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. **O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa.** 6. Agravo legal improvido."**

(AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);

"**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8º, I E III DA LEI Nº 6.830/80. 1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 13; e, de acordo com o documento acostado às fls. 17 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR. 2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. 3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito. 4. Agravo de instrumento provido."**

(AI 201103000066596, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 05/05/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. Conforme disposto no artigo 213 do Código de Processo Civil, a citação é ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender. A Lei 6.830/80 estabelece, no artigo 8º, que a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma (I) e se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de Justiça ou por edital. Dispõe o artigo 221 da legislação processual as formas como se dá a citação, a saber: pelo correio; por oficial de justiça; e por edital. Previu a lei processual, em seu artigo 224, que quando frustrada a citação pelo correio, esta deverá ser efetivada pelo oficial de justiça. Isto porque a carta citatória, quando devolvida pela empresa de correios e telégrafos - AR negativo, não é considerado indício suficiente para se presumir o encerramento da sociedade. Assim, faz-se necessária a citação pelo oficial de Justiça, que possui fé pública, nos termos da Súmula 435 do STJ. Agravo a que se dá provimento."

(AI 201003000363616, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, 12/04/2011).

Compulsados os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada no endereço constante nos assentamentos da junta comercial (fls. 41/42), conforme certidão negativa de fl. 38, o que autoriza concluir pela ocorrência de dissolução irregular nos termos da referida Súmula e jurisprudência. Consoante entendimento dominante no E. STJ, a ocorrência de dissolução irregular enseja o redirecionamento ao sócio que, há época dos fatos geradores e da dissolução irregular, concomitantemente, exercia função de gerência na sociedade dissolvida. Neste sentido, os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ. 1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceituado a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011). 2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa. 3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial. 4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 220.735/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. VERIFICADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. 1. Hipótese em que não se conheceu do Recurso Especial quanto à matéria (arts. 105 e 123 do CTN e art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF. 2. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 3. Verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da Execução Fiscal somente é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador, o que não ocorre no caso dos autos. 4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1394554/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ. 1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005;

REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009. 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309). 4. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicatar matéria fática, interdita ao Egrégio STJ por força do óbice contido no enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882/SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648/RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010).

Compulsados os autos, verifica-se que as CDAs objeto da execução abarcam dívida tributária das competências de 04/2009 a 09/2009 (fls. 17/30).

Colhe-se dos assentamentos da junta comercial (fls. 41/42) que o agravado Douglas Campos Drumond exercia função de gerência na sociedade executada à época dos fatos geradores e da constatação de dissolução irregular, devendo ser responsabilizado pelos débitos constantes da CDA.

Quanto à agravada Mônica Alves Martins, anoto que se retirou do quadro societário da empresa executada em 30/05/2008 (fl. 42), portanto, antes da constatação de dissolução irregular, não devendo ser responsabilizada pelo débito exequendo.

Anoto, ainda, que não prospera a alegação do agravado Douglas Campos Drumond em contrarrazões no sentido de que a empresa encontra-se inativa, mas não irregular, por haver cumprido com a obrigação acessória de entrega de declaração de imposto de renda.

Com efeito, consoante se verifica dos precedentes supra colacionados, a dissolução irregular caracteriza-se pela não localização da empresa, certificada por oficial de justiça, no endereço constante da junta comercial, não ilidindo esta presunção a entrega de declaração de imposto de renda pela pessoa jurídica, pois o cumprimento desta obrigação acessória não afasta o dever do administrador de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar bens para a satisfação das obrigações sociais da empresa.

Neste sentido, destaco a decisão monocrática proferida pela Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 0026566-10.2013.4.03.0000:

"Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto pela União, em sede de execução fiscal, contra decisão que indeferiu pedido de inclusão do representante legal da empresa executada no pólo passivo da lide, ao fundamento de que a entrega das declarações de imposto de renda pessoa jurídica demonstram o cumprimento de obrigação acessória, permitindo concluir que a empresa está inativa, porém, não dissolvida irregularmente.

A agravante, em síntese, sustenta que há nos autos certidão lavrada por Oficial de Justiça no sentido de que a empresa executada não funciona no endereço cadastrado perante a Receita Federal, indício este suficiente para que seja presumida sua dissolução irregular, nos termos da jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional, razão pela qual requer o provimento do recurso, para que seja determinada a inclusão dos administradores do empreendimento no pólo passivo da execução fiscal.

É o sucinto relatório. Decido.

O recurso comporta provimento.

Eis o teor da decisão agravada, no que pertine ao julgamento do mérito do presente agravo de instrumento:

"Verifico que as declarações do imposto de renda foram entregues até o ano de 2012. Assim, tendo sido cumprida a obrigação acessória, verifica-se que a empresa está inativa, mas não dissolvida irregularmente, razão pela qual indefiro a inclusão do(s) sócio(s) no pólo passivo da lide."

A questão posta neste recurso, qual seja, configuração de dissolução irregular de empresa, demanda, por primeiro, o resgate de entendimento pacífico e de há muito consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que resultou a edição da Súmula 435, in verbis:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". Consultem-se, a esse título, os precedentes: REsp 738502/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado

em 18/10/2005, DJ 14/11/2005; **REsp 841855/PR**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 15/08/2006, DJ 30/08/2006; **REsp 944872/RS**, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, julgado em 04/09/2007, DJ 08/10/2007; **EREsp 716412/PR**, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado em 12/09/2007, DJe 22/09/2008; **AgRg no REsp 1023213/SC**, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, julgado em 24/11/2009, DJe 02/12/2009; **AgRg no Ag 1247879/PR**, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 18/02/2010, DJe 25/02/2010.

In casu, ajuizada a execução fiscal contra a agravada, houve intimação pessoal da empresa por meio dos Correios, através de correspondência com aviso de recebimento positivo (f. 52), após o que sobreveio expedição de mandado de penhora, avaliação e intimação, que deixou de ser cumprido em razão de a executada "ter deixado o local há aproximadamente 5 anos", conforme informação certificada pela oficial de justiça à f. 55. Diante desse contexto, tendo em vista que a empresa executada não foi localizada no endereço constante do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) e não promoveu a indispensável atualização cadastral junto à JUCESP, a exequente e ora agravante requereu, com suporte no entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, o redirecionamento do feito executivo aos co-responsáveis pelo crédito tributário, com a inclusão do representante legal da empresa no pólo passivo da demanda.

O requerimento da agravante foi indeferido em primeiro grau de jurisdição, ao fundamento de que o cumprimento de obrigação acessória, consubstanciado na entrega da declaração de imposto de renda pessoa jurídica, configura óbice ao reconhecimento da dissolução irregular da empresa, e, por conseguinte, ao redirecionamento da demanda e à inclusão do sócio no pólo passivo da execução fiscal.

Com a devida vênia, não comungo inteiramente de tal entendimento.

Com efeito, promovida a citação pessoal da executada, e, havendo nos autos certidão lavrada por oficial de justiça atestando que a pessoa jurídica não funciona no seu domicílio fiscal (endereço cadastrado perante a Receita Federal/Junta Comercial), autorizada está a presunção de dissolução irregular da empresa, a qual, conquanto relativa (juris tantum), não deve ceder diante de mera notícia de cumprimento de obrigação acessória (entrega contemporânea de declaração de imposto de renda pessoa jurídica). Entendimento diverso faria prevalecer, a priori, comportamento contrário ao direito (que determina que os responsáveis legais dos empreendimentos mantenham cadastro atualizado junto aos órgãos públicos), em detrimento do exercício, por terceiros, do legítimo direito de buscarem proteção judicial de seus interesses.

Ademais, ainda que em análise sumária, não se pode ter por regular a entrega de declaração de imposto de renda da qual não resultou alteração do endereço constante do cadastro da pessoa jurídica junto à Receita Federal, notadamente se contraposta à certidão de oficial de justiça que atesta que a empresa não funciona no domicílio fiscal declarado.

Sendo assim, entendo presentes elementos bastantes à presunção de dissolução irregular da empresa, o que autoriza o redirecionamento do feito com a inclusão do (s) sócio-gerente (s) no pólo passivo da execução fiscal, nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual a reforma da decisão agravada é medida que se impõe.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento para determinar o redirecionamento do feito executivo, cujos limites subjetivos (qual sócio passará a integrar o pólo passivo da demanda) deverão ser analisados pelo juízo de primeiro grau."**

Por estes fundamentos, **dou parcial provimento ao recurso**, com amparo no art. 557, § 1º-A, do CPC, para inclusão do sócio Douglas Campos Drumond no pólo passivo, nos termos supra.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026542-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026542-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : SOPEL SONDAGENS E PESQUISAS LTDA
ADVOGADO : SP162316 MARCUS ROBERTO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00421650420124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão agravada: proferida nos autos de embargos à execução fiscal ajuizada por SOPEL SONDAGENS E PESQUISAS LTDA em face da UNIÃO FEDERAL. O MM. Juízo *a quo*, recebeu os embargos apresentados sem a suspensão do feito principal (fl. 99).

Agravante: exequente pugna pela reforma da decisão, ante o argumento, em síntese, de que o § 1º do art. 16, da Lei 6.830/80 é expresso ao condicionar a admissão dos embargos à execução fiscal à existência de garantia do juízo, não havendo espaço para aplicação subsidiária do Código de Processo Civil.

Às fls. 103/104, foi deferido o efeito suspensivo ao recurso.

Sem contraminuta (fls. 107).

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Nos moldes do artigo 16, §1º da Lei n.º 6.830/80, "Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução " Da simples leitura do referido dispositivo legal depreende-se que a garantia do juízo consiste em uma das condições da ação dos embargos à execução.

A corroborar com esse posicionamento, trago à colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. RECURSO IMPROVIDO. 1. O artigo 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80 estabelece que a garantia do juízo da ação dos embargos à execução é uma condição da referida ação. 2. A jurisprudência do STJ e do TRF 2ª Região mitigam o teor do artigo 16, § 1º, da n. 6.830/80, tão somente nos casos de insuficiência da penhora e não na hipótese de ausência de garantia, devendo ser ressaltado que não existe previsão legal a ensejar o recebimento dos embargos, sem que estejam satisfeitas as condições legais, mormente no que toca à legislação em questão, por se tratar de norma específica, não cabendo ao Judiciário atuar como legislador positivo. 3. Recurso improvido. (TRF 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 487961, Processo: 200951015088298, Órgão Julgador: Terceira Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Salete Macaloz, Data da decisão: 03/07/2012, E-DJF2R DATA: 16/07/2012).

No caso em análise, não há notícia de que quando da oposição dos embargos à execução, o juízo foi garantido, ainda que parcialmente.

Nesse passo, com fulcro no artigo 16, §1º da Lei n.º 6.830/80, a r. decisão não merece prosperar.

Destarte, por ser requisito obrigatório de procedibilidade dos embargos à execução fiscal a garantia do juízo, a r. decisão merece ser reformada, para que os embargos à execução não sejam recebidos.

Pelo exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027209-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027209-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ORGANIZACAO MOGIANA DE EDUCACAO E CULTURA S/S LTDA OMEC
ADVOGADO : SP077563 ROSELI DOS SANTOS FERRAZ VERAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
PARTE RE' : NETO
MANOEL BEZERRA DE MELO
MARIA COELI BEZERRA DE MELO
REGINA COELI BEZERRA DE MELO NASSRI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00117797520114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Organização Mogiana de Educação e Cultura S/A Ltda - OMEC, contra a decisão de fl. 306 dos autos originais, que indeferiu o requerimento de prova pericial (fls. 84).

Nas razões do agravo o executado afirma, em resumo, a necessidade da produção da prova pericial.

Decido.

No caso, entendo que comporta a transformação do agravo de instrumento em retido nos termos do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Aliás, mesmo em sua redação anterior, o referido texto legal já previa a conversão do agravo de instrumento em retido nos casos em que ausente urgência ou perigo de dano irreversível.

A hipótese se amolda com justeza ao presente caso, uma vez que a matéria abordada na decisão não é potencialmente causadora de dano irreparável e poderá ser apreciada preliminarmente quando do julgamento de eventual apelação.

No caso dos autos, em que a questão cinge-se à necessidade de produção de prova pericial contábil requerida, a decisão agravada não é suscetível de causar à parte recorrente lesão grave ou de difícil reparação, pois mesmo em caso de sucumbência haverá a possibilidade de demonstrar, em eventual recurso de apelação, que o não deferimento da realização de prova lhe causou efetivo prejuízo, podendo a questão ser reexaminada naquele recurso.

Ademais, o Magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, a qual tem por finalidade a formação da sua convicção acerca dos fatos sob controvérsia, sendo que, no exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo art. 130 do CPC, incumbe-lhe avaliar a necessidade da prova dentro do quadro probatório constante dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.

Assim sendo, autorizado pelo inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil converto o presente recurso em agravo retido e determino a remessa dos autos, com baixa na distribuição, ao d. Juízo "a quo".

Comunique-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027239-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027239-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : TENSACCIAI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP196717 OCTAVIO DE PAULA SANTOS NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00033713620134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TENSACCIAI INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em face da r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP (fl.39/46) que, em sede ação ordinária, indeferiu pedido de tutela visando a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de horas-extras, salário-maternidade e férias gozadas.

Sustenta a recorrente, em síntese, serem as contribuições incidentes sobre férias gozadas, salário-maternidade e horas-extras indevidas em razão do caráter indenizatório de que se revestem.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Excelso Tribunal e também desta E. Corte, as **horas extras** possuem natureza **remuneratória**, de modo que sobre elas incide contribuição previdenciária: *"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.*

1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.

O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo.

As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição

previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional).

RECURSO ESPECIAL DO INSS:

I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS:

I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ.

II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF.

III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte.

IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça:

a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO):

- A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).

- O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

(REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005).

- A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007).

b) SALÁRIO MATERNIDADE:

- Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007).

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007).

c) ADICIONAIS DE **HORA-EXTRA**, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA**

FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).

d) AUXÍLIO-ACIDENTE:

Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

2. Em face do exposto:

- NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ;

CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho."

(REsp 973436 / SC, rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. 18.12.2007, publ. DJ 25.02.2008, v.u.)

"CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAL DE UM TERÇO DE FÉRIAS GOZADAS. HORA EXTRA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. POSSÍVEL ENTRE TRIBUTOS, CONTRIBUIÇÕES E RECEITAS DA MESMA ESPÉCIE. OBSERVÂNCIA AO RESP n. 1002932, JULGADO PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. 1. A Primeira Turma do STJ acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF para declarar que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço de férias constitucional. 2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre as horas extras. 3. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 4. A compensação dos recolhimentos indevidos deve obedecer ao entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos repetitivos), com a incidência da Taxa Selic a partir do indébito, só podendo ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie, nos termos do artigo 66 da Lei n.º 8.383/91. 5. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento. Apelo da impetrante parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AMS Proc. n.º 2009.61.00.017513-8 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI DATA:25/11/2010 PÁGINA: 161)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-DOENÇA: PRIMEIRA QUINZENA DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO INCIDÊNCIA - HORAS EXTRAS - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, descaracterizou a natureza salarial da verba recebida pelo empregado nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença, em face da ausência de contraprestação laboral, ficando afastada a incidência de contribuição previdenciária. 2. O pensamento externado pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal, que vem ganhando adesão no Superior Tribunal de Justiça, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais. 3. No que tange ao pagamento de horas extras não assiste razão à parte agravante, uma vez que essas verbas inserem-se na ampla dicção da letra "a" do artigo 195, I, da Constituição Federal, pois inquestionavelmente são rendimentos do trabalho pagos como "majoração" mesmo eis que retribuem o esforço de trabalho em situação que se aloja além da normalidade da prestação ajustada entre empregado e empregador. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença, bem como sobre o adicional de 1/3 de férias."

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.041642-4, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJF3 CJI

DATA:26/11/2010 PÁGINA: 260)

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - VALORES PAGOS AOS EMPREGADOS NOS 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA, BEM COMO A TÍTULO DE SALÁRIO MATERNIDADE, FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, PRÊMIO E ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LIMITAÇÕES - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO - RECURSO DA IMPETRANTE E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária" (Súmula nº 213, do Egrégio STJ). 2. Os valores pagos aos empregados a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, gratificação de produtividade e adicionais de insalubridade, de periculosidade e de horas extras têm natureza remuneratória, devendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes do Egrégio STJ (REsp nº 1086491 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; REsp 972451 / DF, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; EREsp nº 512848 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/04/2009; AgRg no REsp nº 1081881 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 10/12/2008; AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262; REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008). (...) 15. Preliminar rejeitada. Recurso da União improvido. Recurso da impetrante e remessa oficial parcialmente providos." (TRF 3ª Região, AMS 2007.61.10.003368-0, 5ª Turma. Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 CJI DATA:10/03/2010 PÁGINA: 278)

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência, o pagamento de férias gozadas tem natureza remuneratória e, portanto, sobre tais rubricas incide a contribuição previdenciária, entendimento que encontra apoio em precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12). 3. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no REsp 2012/0244503-4, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21.02.2013, DJE 27.02.2013); "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional. 4. Recurso Especial não provido. (STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);

Registro que não se desconhece julgado da 1ª Seção do STJ, a saber, REsp nº 1.322.945- DF, pelo qual foi afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre férias gozadas, todavia, no referido julgado sendo apresentado pedido cautelar incidental, havendo deferimento de liminar para suspender os efeitos do acórdão de fls. 714/731 até o julgamento definitivo dos embargos de declaração opostos, destarte o que se verifica é que a eficácia da referida decisão da Corte Superior se encontra suspensa e só há a possibilidade mas não se atualiza situação de modificação da jurisprudência.

No tocante ao salário-maternidade, em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba, nesses termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027697-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027697-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : BULOVA CORPORATION
ADVOGADO : SP093863 HELIO FABBRI JUNIOR e outro
AGRAVADO : ACCURATE DO BRASIL COM/ REPRESENTACAO IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP021831 EDISON SOARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023916320054036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, no prazo legal, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027802-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027802-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ASSOCIACAO EDUCACIONAL OSWALD DE ANDRADE
ADVOGADO : SP091121 MARCUS VINICIUS PERELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00153257220134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL OSWALD DE ANDRADE contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP (fl. 202/203), pela qual, em sede de

mandado de segurança, foi deferida em parte a medida liminar requerida para suspender a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou acidente, salário-maternidade, férias usufruídas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-educação, restando mantida a incidência de contribuições sobre 13º salário.

Sustenta, a agravante, em síntese, que seriam indevidas as cobranças das contribuições previdenciárias relativas ao 13º salário em razão do caráter indenizatório de que se revestem.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática .

Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, é devida contribuição previdenciária em relação ao **13º salário**, portanto, reconhecida sua **natureza remuneratória**, e para todos os fins, compondo o cálculo do benefício previdenciário, como se segue:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. SÚMULA 688 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CÁLCULO DA EXAÇÃO. CONTROVÉRSIA DECIDIDA CENTRALMENTE À LUZ DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Nos termos da jurisprudência desta colenda Corte: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula 688). 2. No tocante à forma de cálculo da exação, eventual ofensa à Carta Magna ocorreria de modo reflexo ou indireto, o que impede a abertura da via extraordinária. 3. Incidem, de mais a mais, no caso as Súmulas 282 e 356 do STF. 4. Agravo regimental desprovido".

(STF, AI 647466 AgR/SP, rel. Min. Carlos Britto, 1ª T, j. 22.09.2009, DJe 23.10.2009);

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA (DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO) PAGA AOS EMPREGADOS. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. LEI Nº 8.212/91".

1. Contribuição para a seguridade social incidente sobre o décimo-terceiro salário. Legitimidade. A natureza da gratificação natalina é remuneratória e integra, para todos os efeitos, a remuneração do empregado, conforme estabelece a Súmula 207-STF. Recurso extraordinário não conhecido".

(STF, RE 260922/SC, rel. Min. Marco Aurélio, 2ª T, j. 30.05.2000, DJ 20.10.2000).

Nesse sentido não destoa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1066682/SP, JULGADO EM 09/12/2009, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC".

1. A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo será calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro (Precedentes: REsp 868.242/RN, DJe 12/06/2008; EREsp 442.781/PR, DJ 10/12/2007; REsp n.º 853.409/PE, DJU de 29.08.2006; REsp n.º 788.479/SC, DJU de 06.02.2006; REsp n.º 813.215/SC, DJU de 17.08.2006).

2. Sob a égide da Lei n.º 8.212/91, o E. STJ firmou o entendimento de ser ilegal o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro, tese que restou superada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado.

3. In casu, a discussão cinge-se à pretensão da repetição do indébito dos valores pagos separadamente a partir de novembro de 1994, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina

4. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 1066682/SP, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que "A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo será calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro". (Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 09/12/2009).

5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

6. Recurso especial provido".

(STJ, REsp 901040, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJe 10/02/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART.

28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA".

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide.

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade.

3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ.

4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido".

(STJ, REsp 812871, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO - CÁLCULO EM SEPARADO - REGIME DAS LEIS 8.212/91 E 8.620/93 - POSSIBILIDADE - CPC, ART. 535, II - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO".

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem analisa, ainda que implicitamente, a tese objeto dos dispositivos legais apontados pela parte. 2. A eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que, na vigência da Lei n.º 8.620/93, é legítimo o cálculo em separado da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário (REsp 442.781, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 14.11.2007, DJ de 10.12.2007). 3. Recurso especial provido".

(STJ, REsp 868242, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 12/06/2008).

Cabe salientar que não existe liberalidade no pagamento do 13º salário por parte do empregador, mas sim compulsoriedade decorrente do texto constitucional que o declara como direito social do trabalhador urbano e rural.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027866-07.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.027866-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : TRANS DELTA TRANSPORTADORA LTDA -ME
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANNS FRATONI RODRIGUES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00112656520134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANS DELTA TRANSPORTADORA LTDA. ME contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Campo Grande /MS (fls. 67/71), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferida em parte a medida liminar requerida para suspender a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e reflexos no 13º salário, restando mantida a incidência de contribuições sobre as horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional de transferência.

Sustenta, a agravante, em síntese, que seriam indevidas as cobranças das contribuições previdenciárias relativas às horas extras e adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência em razão do caráter indenizatório de que se revestem. Pleiteia a suspensão da exigibilidade das referidas contribuições.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática .

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Excelso Tribunal e também desta E. Corte, as **horas extras** possuem natureza **remuneratória**, de modo que sobre elas incide contribuição previdenciária. O mesmo, pode ser dito em relação aos **adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade** pagos pelo empregador ao empregado. Isso porque, é ponto pacífico na doutrina e jurisprudência que referidas verbas possuem **natureza salarial**. Elas remuneram serviços prestados pelo empregado ou o tempo em que este fica a disposição do empregador, razão pela qual não se vislumbra, em relação a estas, a razoabilidade das alegações da agravante, conforme se extrai dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.

1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.

O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo.

As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do

trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional).

RECURSO ESPECIAL DO INSS:

I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS:

I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ.

II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF.

III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte.

IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça:

a) **AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO):**

- A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).

- O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária.

Precedentes.

(REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005).

- A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007).

b) **SALÁRIO MATERNIDADE:**

- Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007).

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007).

c) **ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.**

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. **Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).**

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).

d) **AUXÍLIO-ACIDENTE:**

Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

2. Em face do exposto:

- **NEGO** provimento ao recurso especial do INSS e ;

CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e **DOU-LHE** provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho."

(REsp 973436 / SC, rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. 18.12.2007, publ. DJ 25.02.2008, v.u.)

"**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. **As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.** 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de **adicionais de insalubridade e periculosidade**. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)." (STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);**

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Ao STJ descabe analisar possível ofensa aos arts. 97 e 110 do CTN, por reproduzirem normas de índole constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes: REsp 825.180/RJ, Rel. Min. Castro Meira e AgRg no Ag 1.049.403/SP, Rel. Min. Eliana Calmon.

3. A questão não foi apreciada pelo acórdão recorrido sob o ângulo do art. 884 do Código Civil, nem foram opostos Embargos de Declaração para suprir possível omissão quanto a esse ponto. Incidência da Súmula 282/STF, por analogia.

4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários.

5. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

6. Incide contribuição previdenciária sobre adicionais noturno (Enunciado 60/TST), insalubridade e periculosidade por possuírem caráter salarial.

7. O benefício residência é salário-utilidade (art. 458, § 3º, da CLT) e, como tal, integra o salário para todos os efeitos, inclusive quanto às contribuições previdenciárias.

8. As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória. Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.

9. Dispõe o enunciado 203 do TST: "A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais".

10. O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT.

11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.

12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Súmula Vinculante 10/STF).

13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.

14. Agravos Regimentais não providos."

(AgRg nos EDcl no REsp 1098218/SP, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 27.10.2009, publ. DJe 09.11.2009, v.u.);

"**CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAL DE UM TERÇO DE FÉRIAS GOZADAS. HORA EXTRA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. POSSÍVEL ENTRE TRIBUTOS, CONTRIBUIÇÕES E RECEITAS DA MESMA ESPÉCIE. OBSERVÂNCIA AO RESP n. 1002932, JULGADO PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. 1. A Primeira Turma do STJ acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF para declarar que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço de férias constitucional. 2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre as horas extras. 3. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 4. A compensação dos recolhimentos indevidos deve obedecer ao entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos repetitivos), com a incidência da Taxa Selic a partir do indébito, só podendo ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie, nos termos do artigo 66 da Lei n.º 8.383/91. 5. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento. Apelo da impetrante parcialmente provido."** (TRF 3ª Região, AMS Proc. n.º 2009.61.00.017513-8 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI DATA:25/11/2010 PÁGINA: 161)

"**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-DOENÇA: PRIMEIRA QUINZENA DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO INCIDÊNCIA - HORAS EXTRAS - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, descaracterizou a natureza salarial da verba recebida pelo empregado nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença, em face da ausência de contraprestação laboral, ficando afastada a incidência de contribuição previdenciária. 2. O pensamento externado pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal, que vem ganhando adesão no Superior Tribunal de Justiça, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais. 3. No que tange ao pagamento de horas extras não assiste razão à parte agravante, uma vez que essas verbas inserem-se na ampla dicção da letra "a" do artigo 195, I, da Constituição Federal, pois inquestionavelmente são rendimentos do trabalho pagos como "majoração" mesmo eis que retribuem o esforço de trabalho em situação que se aloja além da normalidade da prestação ajustada entre empregado e empregador. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença, bem como sobre o adicional de 1/3 de férias."**

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.041642-4, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, DJF3 CJI DATA:26/11/2010 PÁGINA: 260)

"**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - VALORES PAGOS AOS EMPREGADOS NOS 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA, BEM COMO A TÍTULO DE SALÁRIO MATERNIDADE, FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, PRÊMIO E ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LIMITAÇÕES - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO - RECURSO DA IMPETRANTE E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária" (Súmula n.º 213, do Egrégio STJ). 2. Os valores pagos aos empregados a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, gratificação de produtividade e adicionais de insalubridade, de periculosidade e de horas extras têm natureza remuneratória, devendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes do Egrégio STJ (REsp n.º 1086491 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; REsp 972451 / DF, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe**

11/05/2009; REsp nº 512848 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/04/2009; AgRg no REsp nº 1081881 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 10/12/2008; AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262; REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008). (...) 15. Preliminar rejeitada. Recurso da União improvido. Recurso da impetrante e remessa oficial parcialmente providos."

(TRF 3ª Região, AMS 2007.61.10.003368-0, 5ª Turma. Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 CJI

DATA:10/03/2010 PÁGINA: 278)

"**TRIBUTÁRIO: PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE . LICENÇA MATERNIDADE NATUREZA. REMUNERAÇÃO. EXIGIBILIDADE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - A contribuição social exigida da empresa incidente sobre o total das remunerações pagas aos empregados, tais como horas extras, abonos e adicionais noturno, insalubridade e periculosidade, todos com habitualidade, guarda observância ao disposto na própria Constituição da República, vez que tais verbas compõem a folha de salários e integram o salário-de-contribuição (CF, art. 195, I e II e Lei 8212/91, art. 22, I). IV - Agravo improvido."**

(TRF 3ª Região, AC Proc. nº 2001.61.00.010913-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI

DATA:02/12/2010 PÁGINA: 443)

No que diz respeito à verba paga como **adicional de transferência** provisória do funcionário do seu local de prestação de serviços por interesse do empregador, prevista no artigo 469, §3º, da CLT, o entendimento atualizado do STJ reconhece a **natureza salarial** da verba de modo a incidir a contribuição previdenciária em comento.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"**TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.**

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência . O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência , sobre ele deve incidir imposto de renda.

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o **adicional de transferência** de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. "

(REsp 1217238/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

"**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VERBAS TRABALHISTAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA .**

1. O valor pago ao empregado, pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho - que não deve ser confundido com o "auxílio doença", benefício previdenciário pago a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento - e o valor pago a título de adicional de transferência têm

natureza salarial e integram, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91 e do parágrafo 3º do artigo 60 da Lei 8.213/91.

2. Agravo de instrumento provido. 3. Agravo regimental prejudicado."

(TRF3ª Região, Primeira Turma, AG 284064, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJ U 21.06.2007, p. 510)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028762-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028762-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
AGRAVADO : COML/ SHOPPING LIVROS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043965320134036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS contra decisão proferida em ação monitória promovida pelo ora agravante frente a Comercial Shopping Livros Ltda - ME.

Na decisão recorrida, trasladada às fls. 18/19 o Juízo *a quo* declarou sua incompetência para o processamento do feito, nos termos do parágrafo único do art. 112 do C.P.C., dispositivo que prevê a declaração de nulidade da cláusula de eleição de foro em contrato de adesão, de ofício pelo juiz, que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu.

No feito de origem entendeu o magistrado que a ré, microempresa que tem por atividade econômica principal 'comércio varejista de livros', é pessoa jurídica hipossuficiente. Acresce que, como a ação busca a excussão patrimonial, o princípio da economia processual exigiria a tramitação do feito no domicílio do réu, pois é lá que se encontram seus bens, o que afasta a necessidade de se praticar atos em mais de uma unidade jurisdicional.

A agravante, preliminarmente, afirma que a teor do Decreto-lei nº 509/69 goza de isenção de custas.

Quanto ao mérito recursal, sustenta, em síntese, que o contrato firmado entre as partes não é de adesão, eis que são impostas obrigações sinalagmáticas, recíprocas, livremente pactuadas, o que demonstra a sua bilateralidade, com o que não deve ser desconsiderado o foro eleito.

E, ademais, nos termos do art. 111 do CPC as partes podem modificar a competência em razão do valor e do, trata-se da cláusula de eleição de foro.

Entende que para a invalidação da referida cláusula somente poderia se comprovada a abusividade, desmedida prejudicialidade e hipossuficiência da parte, o que não ocorre nos autos de origem.

Acresce que a decisão recorrida não elenca quais os motivos que levaram o seu prolator a considerar a pessoa jurídica requerida hipossuficiente.

Aduz que não havendo nos autos comprovação da referida condição, cerceamento de defesa ou, ainda, dificuldade de acesso ao Poder Judiciário, não deve prevalecer a decisão agravada.

Por outro lado, ressalta que a hipótese em tela é de incompetência relativa, a qual não pode ser declarada de ofício, consoante entendimento que restou consolidado com a edição da Súmula nº 33 pelo e. Superior Tribunal de Justiça.

E, ainda, que é válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos do contrato, nos termos da Súmula

nº 335 do Supremo Tribunal Federal.

Pede o julgamento do recurso nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, ou a imediata concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal, com o posterior provimento integral do mesmo, reformando-se a decisão recorrida para que se dê prosseguimento ao feito perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bauru, como determina a cláusula contratual.

É o relatório, passo a decidir.

Inicialmente observo que a Empresa Brasileira de correios e Telégrafos é isenta do recolhimento de custas na Justiça Federal, nos termos do art. 12 do Decreto-Lei nº 509/1969, o qual, segundo a jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça, não foi revogado pela Lei nº 9.289/1996 (AgRg no REsp 1172572/MA, AgRg no AREsp 70.634/DF, REsp 1066477/SP, REsp 1144719/MT e REsp 1079558/MG).

Dispõem os artigos 112, 113, caput, e 114 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 112. Argui-se, por meio de exceção, a incompetência relativa.

Parágrafo único. A nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, pode ser declarada de ofício pelo juiz, que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu". (negritos meus)

"Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção."

"Art. 114. Prorroga-se a competência, se o réu não opuser exceção declinatória de foro e de juízo, no caso e prazo legais."

Denota-se, da interpretação conjunta desses dispositivos, que o reconhecimento de incompetência relativa deve ser precedido de alegação do réu, a ser exercida por meio de arguição de exceção de incompetência, conforme artigos 304 e seguintes do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, é pacífico o entendimento jurisprudencial, conforme o teor da Súmula nº 33 do C. STJ e inúmeros acórdãos desta C. 1ª Seção, segundo exemplificativamente colhe-se do seguinte excerto:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALEGAÇÕES DE OFENSAS AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA, DA ISONOMIA E DA DIGNIDADE DA PESSOA. DEMANDA QUE NÃO SE FUNDA EM DIREITO REAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 95 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO EX OFFICIO. SÚMULA 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA JULGADO PROCEDENTE.

(....)

3. A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Conflito de competência julgado procedente."

(CC nº 2009.03.00.015074-6/SP, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 03/03/2011, DJ 21/3/2011)

Por outro lado, não basta a alegação de ser parte ré microempresa para concluir-se por sua hipossuficiência, eis que tal fato dever ser comprovado nos autos, o que não ocorre na hipótese ora em exame.

Nesse sentido cito os seguintes precedentes do c. STJ:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. CONTRATO DE CONCESSÃO COMERCIAL POR ADESÃO. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. VALIDADE.

1. A cláusula que estipula a eleição de foro em contrato de adesão é válida, salvo se demonstrada a hipossuficiência ou a inviabilização do acesso ao Poder Judiciário.

2. A superioridade do porte empresarial de uma das empresas contratantes não gera, por si só, a hipossuficiência da outra parte, em especial, nos contratos de concessão empresarial.

3. As pessoas jurídicas litigantes são suficientemente capazes, sob o enfoque financeiro, jurídico e técnico, para demandarem em comarca que, voluntariamente, contrataram.

4. Recurso especial provido." (negritos meus)

(REsp 1299422/MA, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 22/08/2013 - ressaltei e grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO C/C INDENIZATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA DENEGATÓRIA DE SEGUIMENTO.

1. Nos termos da uníssona jurisprudência da Segunda Seção desta Corte, a cláusula de eleição de foro inserta em contrato de adesão é, em princípio, válida e eficaz, salvo se verificada a hipossuficiência do aderente, inviabilizando, por conseguinte, seu acesso ao Poder Judiciário.

2. Segundo a Corte de origem, tem-se contrato de adesão, em que as agravadas não tiveram oportunidade de negociar os termos do negócio, impostos pela agravante, parte economicamente mais forte da relação. O Tribunal local afirmou ser prejudicial a remessa dos autos ao Estado de São Paulo, foro de eleição, pois dificultaria o exercício de defesa da parte hipossuficiente, por se caracterizar como empresa de pequeno porte.

3. Dessa forma, diante dos elementos constantes do feito, o reconhecimento da invalidade da cláusula de eleição de foro, tal como concluíram as instâncias ordinárias, revela-se como medida de rigor. Impossibilidade de, nesta sede, chegar-se a uma conclusão distinta quanto aos fatos, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental desprovido." (destaquei)
(AgRg no REsp 1220273/PI, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 26/09/2013 - ressaltai e grifei)

Do mesmo modo, no âmbito deste e. Tribunal esse é o entendimento que vem prevalecendo, consoante se constata das decisões proferidas nos seguintes recursos, agravos de instrumento n.ºs. 2013.03.00.028765-2, 2011.03.00.028696-1, 2013.03.00.028760-3, tirados de feitos análogos ao presente.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada e declarar a competência do juízo *a quo* para processar e julgar o feito de origem.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão e, oportunamente, desçam os autos para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028795-40.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.028795-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TRANS DELTA TRANSPORTADORA LTDA -ME
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00112656520134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Campo Grande /MS (fls. 09-13), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferida em parte a medida liminar requerida para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e respectiva parcela do 13º salário.

Sustenta, a recorrente, em síntese, serem devidas as contribuições sobre o aviso prévio indenizado e respectiva parcela do 13º salário, em razão do caráter remuneratório de que se revestem, bem como por se encontrarem em conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988.

Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza **indenizatória**, de modo que sobre ele não incide contribuição previdenciária.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA

INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP n° 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC n° 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC n° 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido."

(TRF3, AI 200903000246506 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 378377, JUIZ HELIO NOGUEIRA, QUINTA TURMA).

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. 2.

Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, **o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.** 3. Agravo a que se nega provimento." (TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA)

Todavia, a não-incidência de contribuição previdenciária refere-se apenas a rubrica aviso prévio indenizado, não se estendendo a eventuais reflexos, a exemplo já decidindo esta Corte que os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - RECURSO ADESIVO IMPROVIDO. 1. Os valores recebidos pelo empregado a título de auxílio-doença, auxílio-acidente e férias indenizadas não integram o salário-de-contribuição, nos termos do art. 28, § 9º, da Lei 8212/91. Assim, se a própria lei estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, resta configurada a ausência de interesse de agir, até porque não há, nos autos, qualquer prova no sentido de que a União vem exigindo o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre tais verbas ou de que os recolhimentos foram efetuados indevidamente pela impetrante. 2. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressalvado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 3. Em relação aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio STJ já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária (AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207). 4. Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador. Precedente do Egrégio STJ: REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290. 5. Mesmo após a vigência da Lei 9528/97 e do Dec. 6727/2009, o aviso prévio indenizado deve ser considerado verba de natureza indenizatória, sobre ele não incidindo a contribuição previdenciária (STJ, REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011; REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010). 6. **"Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária"** (AI nº 2010.03.00.033375-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, DJF3 CJI 14/12/2010, pág. 47). Nesse sentido, ainda: AMS nº 2008.61.00.017558-4, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 07/08/2009, pág. 763; AMS nº 2006.61.00.022497-5, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF3 CJ2 03/02/2009, pág. 392; AMS nº 2003.61.001006811-3, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJU 15/12/2004, pág. 288). 7. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção de auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação. 8. A compensação só pode ser realizada, conforme dispõe o art. 170 do CTN, nas condições e sob as garantias que a lei estipular, do que se conclui que os débitos previdenciários podem ser compensados com contribuições previdenciárias vincendas, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009, do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e dos artigos 34 e 44 da Instrução Normativa nº 900/2008, vigentes à época do ajuizamento da ação. 9. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas

contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011). 10. A regra contida no art. 170-A do CTN, acrescentado pela LC 104/2001, que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação, aplica-se às demandas ajuizadas depois de 10/01/2001 (AgRg no Ag nº 1309636 / PA, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011). 11. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos. 12. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011). 13. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido. 14. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 07/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 06/06/2005 foram atingidos pela prescrição. 15. Aos valores a serem compensados ou restituídos, aplica-se a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, que não poderá ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária ou juros, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009). 16. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010). 17. No caso concreto, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, não são irrisórios os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil. 18. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo improvido".

(AMS 2010.61.02.010805-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., j. 07.11.2011, CJI 17.11.2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Não é possível suspender a exigibilidade legal do crédito tributário sem o depósito das quantias discutidas. 2. Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária. 3. Agravo legal a que se nega provimento".

(AI 2010.03.00.033375-2, Rel. Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria, 2ª T., j. 07.12.2010, CJI 14.12.2010);

"IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - FÉRIAS VENCIDAS INDENIZADAS - CONVERSÃO EM PECÚNIA - PRESUNÇÃO DE QUE NÃO FORAM GOZADAS POR NECESSIDADE DO SERVIÇO - CARÁTER INDENIZATÓRIO - SÚMULA 125 DO STJ - FÉRIAS PROPORCIONAIS - PRECEDENTES - INCIDÊNCIA - 13º SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - 13º SALÁRIO INDENIZADO - PRÊMIO (GRATIFICAÇÃO).

1-Tenho por interposta a remessa oficial, a regra geral do Código de Processo Civil que não se aplica na ação mandamental, por força do parágrafo único do artigo 12 da Lei n.º 1.553/51.

2-Agravo retido não conhecido uma vez que não foi reiterado nas contra-razões de apelação.

3-As férias vencidas indenizadas e seu respectivo terço constitucional são direito do empregado que, se não gozadas por vontade do titular, convertem-se em pecúnia.

4-As verbas auferidas desta conversão, não se inserem no conceito constitucional de renda e não se caracterizam em acréscimo patrimonial, têm caráter indenizatório, e portanto estão isentas da tributação do imposto de renda, além de prescindirem de comprovação da efetiva necessidade de serviço.

5-Impedido de gozar as férias proporcionais pela rescisão do contrato, o recebimento proporcional em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas, estando desta forma abrangido na regra de isenção referente à

indenização, prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. O mesmo acontece com 1/3 constitucional de férias proporcionais, pois o acessório acompanha o principal.

6- Os valores relativos ao 13º sobre o aviso prévio indenizado e 13º Indenizado, possuem natureza remuneratória - salarial - oriunda do produto do trabalho, sem o cunho de indenização e, portanto, sujeita a incidência do imposto de renda (Precedentes desta Turma, remessa ex officio em mandado de segurança nº292249, processo nº2006.61.00.006076-0/SP, data da decisão:21/11/2007, DJU: 11/02/2008, página nº621, Relatoria Desembargadora Federal Regina Costa; apelação cível nº1044697, processo nº2003.61.04.012947-2/SP, data da decisão: 10/10/2007, DJU: 12/11/2007, página nº302, Relatoria Desembargadora Federal Consuelo Yoshida). 7- O pagamento referente ao "prêmio (Gratificação)" não tem natureza indenizatória, uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo. 8-E mesmo se assim considerássemos tal verba como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as conseqüências nefastas da perda do emprego, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja visto que tem natureza salarial e importou acréscimo patrimonial e não está beneficiada pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.717/88. 9-Sentença mantida também quanto à Declaração de Ajuste Anual, na alínea de "verbas isentas e não tributáveis". 10-Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(AMS 2008.61.00.017558-4, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, 6ª T., j. 02.07.2009, CJI 07.08.2009).

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais no tocante à exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os **valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado**, e preenchido também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, diante do resultado de evasão de recursos decorrente do não recolhimento de tributo que nada por ora autoriza concluir seja indevido, **defiro parcialmente** o pedido de efeito suspensivo ao recurso, apenas para afastar a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado.

Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029140-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP178663 VANESSA FERREIRA DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00041056520134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, foi indeferido pedido de produção de prova pericial. Sustenta a parte recorrente, em síntese, que a prova dos fatos alegados depende da perícia contábil requerida,

portanto seu indeferimento caracteriza cerceamento de defesa. Aduz, ainda, a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e a necessidade de adiantamento pela CEF das despesas recorrentes da realização da prova pericial requerida pela parte autora.

Em juízo sumário de cognição (fl. 163) foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Verifica-se das informações juntadas em anexo, que nos autos do feito originário, proc. nº. 0004105-65.2013.403.6104, o MM. Juiz "*a quo*" reconsiderou a decisão proferida de fl. 150, restando, destarte, prejudicado o presente agravo de instrumento por ausência de interesse recursal superveniente e conseqüente perda de objeto.

Por estas razões, com amparo no art. 529 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029272-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029272-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CERAMICA INDL/ DE TAUBATE LTDA
ADVOGADO : SP061726 ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21*SSJ>SP
No. ORIG. : 00024495620124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CERÂMICA INDL. DE TAUBATÉ LTDA., contra a r. decisão que, nos autos de execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional), indeferiu o pedido de penhora dos bens móveis indicados pela executada.

Apresentando suas razões, a agravante pugna pela reforma da r. decisão.

É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 527, I c.c. o artigo 557, caput, ambos do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

Nos termos do que preceitua o inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil, são peças obrigatórias que devem acompanhar a petição do agravo de instrumento: a) a cópia da decisão agravada; b) a respectiva certidão de intimação da referida decisão; e c) as procurações outorgadas aos advogados das partes.

Compulsando os autos, verifica-se que o agravante deixou de acostar aos autos a certidão de intimação da decisão agravada.

Não há que se dizer, ainda, que o documento de fls. 24 - qual seja, a impressão de cópia de publicação do Diário de Justiça Eletrônico extraída pela internet - tem o condão de substituir a certidão de intimação da decisão agravada, vez que a "certidão da respectiva intimação" é conceito legal, que não se confunde com recorte de jornal ou de extrato da internet, tendo, por lei, valor probante que decorre de tal condição, que não é compartilhada por outras fontes ou informativos informais.

Nessa mesma esteira:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CPC. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE SUBSTITUIÇÃO POR "INFORMATIVO JUDICIAL". IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

I - Não supre a ausência de certidão de intimação, peça obrigatória do agravo de instrumento, a teor do art. 525, inciso I, do CPC, a juntada de boletim ou serviço de "informativo judicial", contendo recorte do Diário da Justiça, nem se admite a posterior complementação do recurso, por dever de observância ao aspecto forma e incidência da preclusão consumativa.

II - Recurso a que se nega provimento".

(RESP nº 205475/RS, 2ª Turma, Rel. Ministra Nancy Andrighi. DJ 11/09/2000).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). CÓPIA DO DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA (ART. 525, I, DO CPC). AGRAVO NÃO CONHECIDO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Não supre a ausência de certidão de intimação, peça obrigatória do agravo de instrumento, a teor do art. 525, inciso I, do CPC, a juntada de cópia do diário da justiça eletrônico. 4. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 367836, Processo: 200903000112514, Órgão Julgador: Nona Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuia, Data da decisão: 14/03/2011, DJF3 CJI DATA: 18/03/2011, pág. 1097) (grifos nossos)

Ainda, não há que se falar que o artigo 4º, §2º da Lei n.º 11.419/2006 possibilita a substituição da cópia da certidão da intimação da decisão pela simples comprovação da publicação da decisão atacada junto ao Diário Eletrônico de Justiça.

Com efeito, tal dispositivo assim dispõe:

"Art. 4o Os tribunais poderão criar Diário da Justiça eletrônico, disponibilizado em sítio da rede mundial de computadores, para publicação de atos judiciais e administrativos próprios e dos órgãos a eles subordinados, bem como comunicações em geral.

§1º (...)

§ 2o A publicação eletrônica na forma deste artigo substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal."

Porém, o mesmo não se aplica ao caso dos autos, vez que a discussão ora instalada não se refere especificamente à eficácia da publicação eletrônica ou, ainda, à própria existência da decisão agravada, mas sim, à ausência da certidão de intimação da decisão agravada, ou seja, certidão exarada pela Secretaria do Cartório, dotada de fé pública, constando a data da disponibilização da decisão agravada no D.J.E.

Desta forma, mister se faz impedir o seguimento do presente recurso ante a sua falta de instrução com as peças obrigatórias, conforme exige o art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, já se julgou:

"EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO POR OCASIÃO DA INTERPOSIÇÃO. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - O recurso não se fez acompanhar de cópia da certidão de intimação da decisão agravada .

II - A formação deficiente do agravo impede que esta Corte aprecie a tempestividade do agravo de instrumento, não sendo permitido ao Relator converter o julgamento em diligência para suspensão da irregularidade formal.

III - Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 166467, Rel. Juiz Alexandre Sormani, DJF3 17.09.2009, p. 37)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO . RECURSO CABÍVEL. AGRAVO PREVISTO NO § 1.º DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO AGRAVO REGIMENTAL. ADOÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL A INSTRUÇÃO DO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível cabe agravo (Código de Processo Civil, artigo 557, § 1.º) e não agravo regimental, como interposto.

2. Adoção do princípio da fungibilidade recursal, conhecendo do recurso como agravo previsto no § 1.º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

3. O compulsar dos autos demonstra que a agravante deixou de instruir o agravo de instrumento com cópia da certidão de intimação da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 525, I), fato que enseja o seu não conhecimento.

4. Agravo não provido".

(3ª Turma, AG nº 2003.03.00.009169-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, DJU 12/11/2003, p. 271) (grifos nossos).

Ressalto, por fim, que é descabida a concessão de oportunidade para a juntada posterior da peça em questão ou a sua eventual regularização, conforme se extrai das lições de Theotonio Negrão, trazidas em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, ed. Saraiva, 30ª edição, pág. 546, nota 4 ao art. 525, do CPC, as quais se transcreve a seguir :

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)".

E mais (pág. 545, nota 1a ao artigo 525, da obra supra citada):

"Interposto o agravo de instrumento, já não se admite a juntada de peças, ainda que dentro do prazo do recurso (JTJ 202/248)".

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do art. 525, I, c/c art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029313-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029313-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : WCA SERVICOS DE LIMPEZA LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00077953020134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 625/2696

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Jundiaí/SP (fls. 342-343vº), pela qual, em sede de mandado de segurança foi deferida parcialmente a liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e seus reflexos e 1/3 constitucional de férias, restando mantidas as demais contribuições. Sustenta, a recorrente, em síntese, serem devidas as contribuições previdenciárias sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença, aviso prévio indenizado e reflexos, e 1/3 constitucional de férias em razão do caráter remuneratório de que se revestem, bem como por se encontrarem em conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988.

Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros **quinze dias do afastamento** do trabalho em razão de doença não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Do mesmo modo, o adicional de **1/3 constitucional de férias** também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém natureza **indenizatória**.

Igualmente, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza **indenizatória**, de modo que sobre ele não incide contribuição previdenciária.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011).

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ,

RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP n° 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp n° 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp n° 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp n° 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp n° 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI n° 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI n° 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF3, AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, Des. RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA)

"AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.

2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.

3. **Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".**

4. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.**

5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.

6. Agravo legal improvido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que **a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária** (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido."

(TRF3, AI 200903000246506 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 378377, JUIZ HELIO NOGUEIRA, QUINTA TURMA).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).**

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. **CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.**

1. **A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

2. **O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de**

incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.

3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.

4. **O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.**

5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

6. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento N° 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma)

Todavia, a não-incidência de contribuição previdenciária refere-se apenas a rubrica aviso prévio indenizado, não se estendendo a eventuais **reflexos**, a exemplo já decidindo esta Corte que os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - RECURSO ADESIVO IMPROVIDO. 1. Os valores recebidos pelo empregado a título de auxílio-doença, auxílio-acidente e férias indenizadas não integram o salário-de-contribuição, nos termos do art. 28, § 9º, da Lei 8212/91. Assim, se a própria lei estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, resta configurada a ausência de interesse de agir, até porque não há, nos autos, qualquer prova no sentido de que a União vem exigindo o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre tais verbas ou de que os recolhimentos foram efetuados indevidamente pela impetrante. 2. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (STJ, REsp n° 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI n° 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI n° 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressalvado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 3. Em relação aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio STJ já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária (AgRg no REsp n° 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp n° 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp n° 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207). 4. Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei n° 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador. Precedente do Egrégio STJ: REsp n° 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290. 5. Mesmo após a vigência da Lei 9528/97 e do Dec. 6727/2009, o aviso prévio indenizado deve ser considerado verba de natureza indenizatória, sobre ele não incidindo a contribuição previdenciária (STJ, REsp n° 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011; REsp n° 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010). 6. **"Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária" (AI n° 2010.03.00.033375-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, DJF3 CJI 14/12/2010, pág. 47). Nesse sentido, ainda: AMS n° 2008.61.00.017558-4, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 07/08/2009, pág. 763; AMS n° 2006.61.00.022497-5, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF3 CJ2 03/02/2009, pág. 392; AMS n° 2003.61.001006811-3, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJU 15/12/2004, pág. 288). 7. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção de auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação. 8. A compensação só pode ser**

realizada, conforme dispõe o art. 170 do CTN, nas condições e sob as garantias que a lei estipular, do que se conclui que os débitos previdenciários podem ser compensados com contribuições previdenciárias vincendas, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009, do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e dos artigos 34 e 44 da Instrução Normativa nº 900/2008, vigentes à época do ajuizamento da ação. 9. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011). 10. A regra contida no art. 170-A do CTN, acrescentado pela LC 104/2001, que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação, aplica-se às demandas ajuizadas depois de 10/01/2001 (AgRg no Ag nº 1309636 / PA, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011). 11. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos. 12. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011). 13. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido. 14. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 07/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 06/06/2005 foram atingidos pela prescrição. 15. Aos valores a serem compensados ou restituídos, aplica-se a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, que não poderá ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária ou juros, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009). 16. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010). 17. No caso concreto, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, não são irrisórios os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil. 18. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo improvido".

(AMS 2010.61.02.010805-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., j. 07.11.2011, CJI 17.11.2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Não é possível suspender a exigibilidade legal do crédito tributário sem o depósito das quantias discutidas. 2. Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária. 3. Agravo legal a que se nega provimento".

(AI 2010.03.00.033375-2, Rel. Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria, 2ª T., j. 07.12.2010, CJI 14.12.2010);

"IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - FÉRIAS VENCIDAS INDENIZADAS - CONVERSÃO EM PECÚNIA - PRESUNÇÃO DE QUE NÃO FORAM GOZADAS POR NECESSIDADE DO SERVIÇO - CARÁTER INDENIZATÓRIO - SÚMULA 125 DO STJ - FÉRIAS PROPORCIONAIS - PRECEDENTES - INCIDÊNCIA - 13º SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - 13º SALÁRIO INDENIZADO - PRÊMIO (GRATIFICAÇÃO).

1-Tenho por interposta a remessa oficial, a regra geral do Código de Processo Civil que não se aplica na ação

mandamental, por força do parágrafo único do artigo 12 da Lei n.º 1.553/51.

2-Agravo retido não conhecido uma vez que não foi reiterado nas contra-razões de apelação.

3-As férias vencidas indenizadas e seu respectivo terço constitucional são direito do empregado que, se não gozadas por vontade do titular, convertem-se em pecúnia.

4-As verbas auferidas desta conversão, não se inserem no conceito constitucional de renda e não se caracterizam em acréscimo patrimonial, têm caráter indenizatório, e portanto estão isentas da tributação do imposto de renda, além de prescindirem de comprovação da efetiva necessidade de serviço.

5-Impedido de gozar as férias proporcionais pela rescisão do contrato, o recebimento proporcional em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas, estando desta forma abrangido na regra de isenção referente à indenização, prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. O mesmo acontece com 1/3 constitucional de férias proporcionais, pois o acessório acompanha o principal.

6-Os valores relativos ao 13º sobre o aviso prévio indenizado e 13º indenizado, possuem natureza remuneratória - salarial - oriunda do produto do trabalho, sem o cunho de indenização e, portanto, sujeita a incidência do imposto de renda (Precedentes desta Turma, remessa ex officio em mandado de segurança nº292249, processo nº2006.61.00.006076-0/SP, data da decisão:21/11/2007, DJU: 11/02/2008, página nº621, Relatoria Desembargadora Federal Regina Costa; apelação cível nº1044697, processo nº2003.61.04.012947-2/SP, data da decisão: 10/10/2007, DJU: 12/11/2007, página nº302, Relatoria Desembargadora Federal Consuelo Yoshida). 7-O pagamento referente ao "prêmio (Gratificação)" não tem natureza indenizatória, uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo. 8-E mesmo se assim considerássemos tal verba como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as conseqüências nefastas da perda do emprego, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja visto que tem natureza salarial e importou acréscimo patrimonial e não está beneficiada pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.717/88. 9-Sentença mantida também quanto à Declaração de Ajuste Anual, na alínea de "verbas isentas e não tributáveis". 10-Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(AMS 2008.61.00.017558-4, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, 6ª T., j. 02.07.2009, CJI 07.08.2009).

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade na tese de exigibilidade de contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de **reflexos** do aviso prévio indenizado e preenchido também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, diante do resultado de evasão de recursos decorrente do não recolhimento de tributo que nada por ora autoriza concluir seja indevido, **defiro parcialmente** o pedido de efeito suspensivo ao recurso, no tocante a referida verba.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029620-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029620-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MGM MECANICA GERAL E MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP166881 JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSIJ>
SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MGM MECÂNICA GERAL E MÁQUINAS LTDA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, em sede de exceção de pré-executividade movida em face da UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), rejeitou o referido incidente.

Sustenta a recorrente, em síntese, a ocorrência de decadência e da prescrição do crédito.

Com contraminuta (fls. 158/159).

Relatados. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput" c/c § 1º do CPC.

A exceção de pré-executividade é o meio adequado a discutir questões que versem sobre matéria de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, que possam ser decretáveis *ex officio* pelo juiz, desde que não exijam dilação probatória para serem dirimidas.

Alega a recorrente, por meio de exceção de pré-executividade, dentre outras coisas, a ocorrência de prescrição e decadência, do crédito em cobro, relativo as CDA's 40.201.481-2 e 40.201.482-0.

Com efeito, os arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional disciplinam a prescrição e a decadência em matéria tributária, que, em ambos os casos, resultam na extinção do crédito tributário, nos seguintes termos, *in verbis*:

"art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo e extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

"art. 174 - A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único - A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Portanto, a Fazenda Pública tem cinco anos para constituir seu crédito, tendo como marco inicial o primeiro dia do ano seguinte ao que poderia ter sido realizado o ato administrativo do lançamento, de ofício ou por declaração ou da data em que tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

No caso de tributo sujeito à homologação, cabe ao contribuinte, em adiantamento ao Fisco, dimensionar o fato gerador, apurar o valor devido e realizar o pagamento, aplica-se a regra do art. 150, § 4º em conjunto com o art. 173, inciso II, ambos do CTN caso haja divergência no valor declarado e o apurado pela Administração.

Em tais casos, o crédito é constituído definitivamente seja pelo decurso do prazo de cinco anos a contar do fato gerador, sem manifestação do Fisco ou, em caso de participação do fisco, o momento em que for ratificado o cálculo ou for realizado o lançamento de ofício em conjunto com o auto-de-infração, dentro do mesmo lapso temporal.

Todavia, no caso de inexistir quitação do tributo, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, § 4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir, não da data do fato gerador, mas do primeiro dia do ano subseqüente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

Isto posto, foram expostas as formas de prazo decadencial que são dirigidas, essencialmente, à constituição do crédito.

O prazo prescricional, por sua vez, diz respeito ao lapso temporal, também de cinco anos, para que a Fazenda exerça seu direito de execução do crédito tributário, em juízo, que passa a fluir da data da constituição definitiva do crédito, podendo ser interrompido nas hipóteses acima elencadas.

No presente caso, verifico que as dívidas descritas nas CDA's dizem respeito às contribuições previdenciárias referentes às competências, conforme segue:

-CDA nº 40.201.481-2: período 09/2005 a 13/2005;

-CDA nº 40.201.482-0: período 08/2005 a 13/2005;

Tendo em vista a constituição do crédito tributário, que se deu com a entrega do GFIP em 13/08/2010 (fls. 141/143 deste instrumento), não há que se falar em decadência.

Ademais, a execução foi ajuizada em 26/07/2012, e o despacho que ordenou a citação, em 22/08/2012, portanto, não há que se falar em prescrição.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos moldes da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Após as formalidades cabíveis, dê-se baixa à vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029760-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029760-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : TA LIMPO SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : SP105350 VALDIR AUGUSTO HERNANDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : CONSULT ASSESSORIA E RECURSOS HUMANOS S/C LTDA e outros
: JOSE JURANDIR ALKMIM
: VICTORIA PRADO HERNANDES
: VALDIR AUGUSTO HERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSI-SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por TÁ LIMPO SERVIÇOS GERAIS LTDA. contra decisão proferida pelo Juízo Federal da Primeira Vara de Bragança Paulista/SP que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a cobrança da dívida constante da CDA nº 35.012.455-7, rejeitou a exceção de pré-executividade sob o fundamento de que *"A alegação de pagamento da ação executiva formulada na sede deste incidente excepcional não pode ser acatada, porque - bem o explicitou a resposta da excepta - o débito em questão ainda encontra-se ativo pelo simples fato de que o crédito previdenciário anunciado pelo excipiente (NFLD nº 35.012.456-5) é totalmente diverso do crédito previdenciário que lastreia a presente execução fiscal (NFLD nº 35.021.455-7), bem como os seus períodos de apuração."*

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, o agravante pugna a extinção da execução pela inexistência dos débitos executados, ou o reconhecimento da decadência do direito de cobrança dos valores relativos aos anos de 1996 e 1997, ou ainda, que a Receita Federal seja compelida a alocar os valores recolhidos e constantes das GPSs em anexo para a presente execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O agravo não merece acolhimento.

Deveras. A Execução Fiscal ajuizada contra "TÁ LIMPO SERVIÇOS GERAIS LTDA.", ora agravante, diz respeito à NFLD nº 35.021.455-7 (fls. 22 e 33).

A executada interpôs exceção de pre-executividade alegando a extinção do débito pelo pagamento, sobre a qual se manifestou a Receita Federal à fl. 44, nos seguintes termos:

"1) O débito tem origem numa NFLD - Notificação Fiscal de Lançamento de D'beito - lavrada em 06/04/2001 e foi objeto de defesa e de recurso, constando NÃO PROVIMENTO DO RECURSO em 26/08/2002 e recebimento pela Procuradoria em 30/12/2002.

2) Após o recebimento pela Procuradoria, não foram localizados no SISTEMA quaisquer recolhimentos relacionados diretamente com o débito 35.021.455-7.

3) Os pagamentos alegados feitos em GPS - Guia da Previdência Social, estão confirmados pelo SISTEMA, no entanto foram todos feitos com código de recolhimento 2100, que indica recolhimento normal da empresa.

4) A alocação dos pagamentos aos débitos deveria ser feito tempestivamente mediante comprovantes apresentados pela empresa e consequente alteração das GPS apresentadas.

5) Pelo exposto, concluímos que não há como alocar os pagamentos efetuados ao débito nº 35.021.455-7."

Nessa esteira, como bem fundamentou o Juízo *a quo* na decisão agravada:

"A alegação de pagamento da ação executiva formulada na sede deste incidente excepcional não pode ser acatada, porque - bem o explicitou a resposta da excepta - o débito em questão ainda encontra-se ativo pelo simples fato de que o crédito previdenciário anunciado pelo excipiente (NFLD nº 35.012.456-5) é totalmente diverso do crédito previdenciário que lastreia a presente execução fiscal (NFLD nº 35.021.455-7), bem como os seus períodos de apuração.

Está evidente que não se pode sequer cogitar da extinção do crédito previdenciário por pagamento do crédito previdenciário em cobrança reconhecida nos autos da Ação Penal nº 2002.61.23.000364-1."

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : MICROSERVICE TECNOLOGIA DIGITAL DA AMAZONIA LTDA
ADVOGADO : SP207830 GLAUCIA GODEGHESE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00039057720134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco - SP, que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por **MICROSERVICE TECNOLOGIA DIGITAL DA AMAZÔNIA LTDA**, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de **adicional de férias (terço constitucional), férias gozadas ou indenizadas, férias proporcionais, aviso prévio indenizado, valor pago nos primeiros 15 dias de afastamento (auxílio doença), auxílios (acidente, creche e educação), salário família, salário maternidade e licença paternidade, adicional noturno, adicionais de periculosidade e insalubridade e adicional de hora-extra**, DEFERIU PARCIALMENTE A LIMINAR, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária somente em relação ao **adicional de férias (terço constitucional), férias indenizadas, férias proporcionais, aviso prévio indenizado, valor pago nos primeiros 15 dias de afastamento (auxílio doença e acidente), auxílio creche, auxílio educação (dentro dos ditames do artigo 58, § 9º, alínea "t", 1 e 2 da Lei 8.212/1991), salário família e salário maternidade.**

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que as verbas reclamadas possuem natureza salarial, devendo incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Discute-se a incidência de contribuições previdenciárias sobre algumas verbas pagas pelo empregador ao trabalhador, em função da relação empregatícia entre eles travada, objeto de concessão parcial da liminar: **adicional de férias (terço constitucional), férias indenizadas, férias proporcionais, aviso prévio indenizado, valor pago nos primeiros 15 dias de afastamento (auxílio doença e acidente), auxílio creche, auxílio educação (dentro dos ditames do artigo 58, § 9º, alínea "t", 1 e 2 da Lei 8.212/1991), salário família e salário maternidade.**

Para se concluir se sobre tais rubricas deve ou não incidir contribuições previdenciárias, necessário verificar sua natureza jurídica.

A inteligência do artigo 195, I, "a", da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à *"folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados"*.

Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que *"os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei"*. Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional 20/1998, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que *"os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."*

O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a *"remunerações"* e *"retribuir o trabalho"*:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Partindo dessa premissa, doutrina e jurisprudência chegaram à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado, desde que possuam **natureza salarial**, de forma

que aquelas que possuem natureza diversa, caso das **verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias**, não incidem.

Vale dizer, para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes, e mesmo pelo legislador ordinário. É necessário que se avalie suas características, único meio idôneo a tanto.

O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática.

Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

Essa é a "*ratio decidendi*" que deve inspirar a apreciação das lides, como a posta em desate "*in casu*".

Dos valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem o gozo de auxílio-doença ou auxílio-doença acidentário - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

Nos termos do artigo 60, § 3º, da Lei 8.213/91, "*durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral*".

Da leitura do dispositivo acima, constata-se que tal verba não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo trabalhador ao empregador, até mesmo porque o empregado fica afastado de suas atividades laborativas no período relativo ao respectivo pagamento. Não se destina, tampouco, a remunerar um período em que o empregado fica a disposição do empregador. Na verdade, tal verba consiste num auxílio pago ao trabalhador em função de um sinistro, evento extraordinário e aleatório, que não se insere no natural desenrolar do contrato empregatício. Ademais, tal verba não é paga com habitualidade.

A análise da sistemática de pagamento de tal verba revela, pois, que esta não assume qualquer natureza remuneratória, sendo certo que a aleatoriedade e extraordinariedade de sua ocorrência revela a natureza indenizatória de tal rubrica.

Por oportuno, vale destacar que tal entendimento encontra-se consolidado na jurisprudência pátria, em especial do C. STJ, conforme se extrai dos seguintes excertos:

"Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes."

(STJ, REsp nº 1217686 / PE, 2ª Turma, Relator Mauro Campbell Marques, DJe 03/02/2011)

"Não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem a concessão do auxílio-doença."

(AgRg no REsp nº 1250779 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/09/2011)

"A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. Inúmeros precedentes. - 2. A jurisprudência do STJ, ao entender pela não incidência de contribuição previdenciária sobre verba relacionada ao afastamento do emprego por motivo de doença, durante os quinze primeiros dias, não afastou a aplicação de qualquer norma. Entendeu, entretanto, que a remuneração referida não tem caráter salarial, por inexistir prestação de serviço no período. Assim, a orientação do STJ apenas interpretou a natureza da verba recebida."

(EDcl no REsp nº 1019954 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/04/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 951623 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007"
(AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008)."

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

Acresça-se que tal entendimento decorre da constatação de que a parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 60, §3º e 63 da Lei 8.213/91; 476, da CLT; e 195, I, da Constituição Federal, sendo certo que esse posicionamento não significa o

afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos.

Dos valores pagos a título de terço constitucional de férias - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento dos Egrégios STF e STJ.

O terço constitucional de férias está previsto no artigo 7º, inciso XVII, da atual Constituição Federal, o qual estabelece que *"são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal"*. Trata-se, pois, de um acréscimo pago quando do gozo de férias, que, no meu entender, tem a mesma natureza remuneratória das férias usufruídas, visto que a prestação de caráter acessório tem a mesma natureza da prestação principal, de forma que tal parcela também deveria servir de base de cálculo de contribuição previdenciária. Ocorre, no entanto, que o Egrégio Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

No mesmo sentido são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo de se destacar que esta Corte, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelsa:

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

- 1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.***
- 2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.***
- 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.***
- 4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados."***
(STJ, Pet 7296 / PE, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/09)

Assim, é de se adotar o atual posicionamento das Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que a parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, está em conformidade com o disposto nos artigos 22, I, da Lei 8.212/91, nos artigos 148 e 449, da CLT, e nos artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, ressalvado o entendimento desta Relatora, em sentido contrário.

Dos valores pagos a título de férias indenizadas, inclusive a dobra da remuneração de férias, abono de férias previsto nos arts. 143 e 144 da CLT - Não incidência da contribuição previdenciárias - Ausência de interesse de agir.

Nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, não integram o salário de contribuição os pagamentos a título de: (i) *"férias indenizadas"* (alínea "d"), (ii) *"o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT"* (alínea "d"), (iii) o *"abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da CLT"* (alínea "e", item "6") e (iv) a *"licença-prêmio indenizada"* (alínea "e", item "8"). Assim, se a lei já estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, ausente o interesse de agir, até porque não há, nos autos, prova de que a União vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos, ou de que o contribuinte a recolheu equivocadamente.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

- "Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91. E se a lei estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, não resta caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, até porque não há prova inequívoca no sentido de que ela vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos."***
(AC nº 2011.61.21.002343-0 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DE 12/11/2012)
- "... com relação ao pedido de inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre as férias indenizadas persiste o interesse de agir da impetrante no tocante ao pedido de compensação de tal verba."***
(AC nº 2010.61.12.003646-6 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Johonsom di Salvo, DE 25/07/2012)

Dos valores pagos a título de aviso prévio indenizado - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

Os valores pagos a título de aviso prévio encerram natureza indenizatória, de modo que sobre eles não incide contribuição previdenciária. Tal verba não remunera qualquer serviço prestado pelo empregado; apenas indeniza o trabalhador por lhe ser retirado o direito de trabalhar num regime diferenciado no período que antecede o seu desligamento definitivo da empresa, o aviso prévio.

O art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99 não contemplava hipótese de contribuição quanto aos valores pagos a título de aviso prévio indenizado. Assim, a revogação do art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99, pelo Decreto 6727/09 não resulta na exigibilidade de contribuição social, uma vez que a revogação deste dispositivo do Decreto 3048/99 não tem o condão de criar obrigação tributária, ex vi do disposto no art. 150, I, da Lei Maior.

Nessa linha, não prospera a alegação de que a exclusão do aviso prévio indenizado do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 legitimaria a cobrança da exação em tela. A interpretação sistemática de tal dispositivo, à luz do texto constitucional e legal já mencionado (195, I, a, da CF e 22, I, da Lei 8.212/91), revela que ele não estabelece um rol taxativo das verbas que não se sujeitam ao tributo em exame. Daí porque, conforme antes demonstrado, é imperioso aferir a natureza jurídica da paga para se concluir se ela é ou não base de cálculo da contribuição em foco.

Esse é o entendimento do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGAR PROVIMENTO."

(REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA."

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido."

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

E tal entendimento também se aplica ao **décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado** (avo), pois a prestação de caráter acessório tem a mesma natureza da prestação principal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

"A verba recebida a título de 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por seguir o mesmo entendimento utilizado para o aviso prévio indenizado, que não possui natureza salarial e não compõe a base de cálculo da exação."

(AI nº 0030330-38.2012.4.03.0000, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 12/06/2013)

"Exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, dos valores pagos a título de aviso prévio indenizado, o qual constitui verba garantida ao empregado, como indenização pela dispensa imediata do emprego, sem a prestação de serviços no período correspondente, não sendo legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre tal valor, porquanto não se reveste de natureza salarial. 2. De igual modo, a contribuição previdenciária de responsabilidade patronal não deve incidir sobre a parcela do décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado. Verba que acompanha a natureza do principal."

(TRF 5ª Região, Apel Reex nº 0007773-23.2012.4.05.8400, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJe 15/08/2013, pág. 286) (grifei)

"No que diz respeito ao aviso prévio indenizado, não incide contribuição previdenciária sobre tal verba, por não comportar natureza salarial, mas ter nítida feição indenizatória. Precedentes desta Corte de dos Tribunais Regionais Federais da 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Regiões. 10. Não sendo exigível a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, também não é possível a cobrança da referida contribuição sobre o décimo terceiro proporcional a tal verba."

(TRF 1ª Região, AMS nº 0040890-40.2010.4.03.3500 / GO, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, DJF1 06/09/2013, pág. 508) (grifei)

"O aviso prévio indenizado corresponde à quantia paga pelo empregador ao empregado, em decorrência da rescisão do contrato de trabalho, tendo caráter indenizatório, assim como o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado."

(TRF 2ª Região, Apel Reex nº 2010.51.01.005760-5, 3ª Turma especializada, Relatora Juízo Federal Convocada Cláudia Neiva, e-DJF2R 02/07/2013)

Destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso submetido ao rito do artigo 543-C do CPC (recurso repetitivo), firmou o entendimento de que as referidas verbas têm caráter indenizatório, a afastar a incidência de contribuição previdenciárias sobre os valores recolhidos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...) Omissis

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...) Omissis

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

(...) Omissis

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Dos valores pagos a título de auxílio-creche - Não incidência da contribuição - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

O auxílio-creche não possui natureza salarial, de sorte que sobre ele não deve incidir contribuição previdenciária. Sucede que tal verba não remunera qualquer serviço prestado pelo empregado. Ela não é paga em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo num investimento na educação de seus filhos.

Por tais razões, o C. STJ editou a Súmula de n. 310, segundo a qual: "**O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição**", valendo frisar que, diante da cristalização de tal entendimento no âmbito da jurisprudência, os procuradores estão dispensados de defender o contrário, conforme se infere da Portaria PGFN 294 c.c o Parecer PGFN/CRJ 2600/2008 e o Ato Declaratório 11/08.

Do mesmo modo, a Portaria MTb 670/97, ao dar nova redação ao inciso I do artigo 1º da Portaria MTb 3296/86, que autoriza a substituição do sistema de reembolso-creche em substituição à exigência prevista no artigo 389,

parágrafo 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, estabeleceu que *"o reembolso-creche deverá cobrir, integralmente, as despesas efetuadas com pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, ou outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, pelo menos até os seis meses de idade da criança, nas condições, prazos e valor estipulados em acordo ou convenção coletiva, sem prejuízo do cumprimento dos demais preceitos de proteção à maternidade"* (grifei).

Vale registrar que, diante da natureza não-remuneratória de tais verbas e por ter percebido que o Estado sozinho não tem condições de concretizar o direito constitucional fundamental à educação, essencial para o desenvolvimento da sociedade, o legislador, através da Lei 10.243/01, alterou o artigo 458, § 2º, da CLT, esclarecendo que o auxílio-educação não possui natureza salarial.

Dos valores pagos a título de salário-maternidade - Incidência da contribuição previdenciária - Entendimento do Egrégio STJ.

Os valores recebidos pelas empregadas a título de salário-maternidade possuem natureza jurídica remuneratória, motivo pelo qual sobre eles incidem as contribuições previdenciárias.

É que o salário-maternidade consiste num pagamento que substitui o salário da trabalhadora e é devido em razão da relação empregatícia, inserindo-se no natural desenrolar do contrato de trabalho, já que a maternidade é um evento previsível na vida pessoal e profissional da mulher.

Tais parcelas visam a retribuir o tempo necessário para que a empregada se recomponha do desgaste natural em função da maternidade, sendo considerados como períodos a disposição

Por essas razões, a jurisprudência pátria consolidou o entendimento pacífico de que a verba em apreço possui natureza jurídica salarial, devendo, destarte, servir de base de cálculo de contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo:

"O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

(REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014)

Partindo da premissa que a parcela em discussão possui natureza salarial, a melhor interpretação dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 60, §3º e 63 da Lei 8.213/91; 476, da CLT; e 195, I, da Constituição Federal, conduz à conclusão que sobre ela deve incidir contribuição previdenciária, não significando tal conclusão, portanto, o afastamento da

aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos.

Dos valores pagos a título de salário-família

Já com relação ao salário família, não integra o salário-de-contribuição por expressa disposição do artigo 70 da Lei 8.213/1991.

Por conseguinte, é de ser reformada a decisão de primeiro grau somente com relação ao **salário-maternidade**, sobre o qual deverá incidir a contribuição previdenciária.

Com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030318-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030318-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TRANSFREEZER CIA BRASILEIRA DE COM/ E TRANSPORTES DE CONGELADOS
ADVOGADO : SP086901 JOSE HENRIQUE LONGO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05001635519954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, nos autos da Execução Fiscal movida contra TRANSFREEZER CIA. BRASILEIRA COM. TRANSPORTES CONGELADOS., cujo objeto é a cobrança de débitos inscritos nas Certidões de Dívida Ativa sob número 31.390.283-6, indeferiu o pedido de ampliação subjetiva do pólo passivo em razão da ocorrência da prescrição (decisão reproduzida à fl. 158).

Requer a União, ora agravante, a antecipação da tutela para determinar a inclusão de Guerino Tolomeu e Ubirajara Soares Falcão no pólo passivo da execução.

De início, fundamenta que a ação foi proposta contra a empresa devedora em 23/02/1995, data que interrompe a prescrição em relação a todos os devedores (artigo 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80 e artigo 174, § único, inciso I, do Código Tributário Nacional).

Também sustenta que, a interrompido o prazo prescricional, este não volta a correr, exceto se ocorrer paralisação da ação por inércia da exequente, o que não ocorreu.

Outrossim, alega que *"o marco inicial do prazo prescricional para a pretensão de continuidade do feito em face dos corresponsáveis é a data em que a Exequente tomou ciência dos elementos que a possibilitassem prosseguir a execução contra tais pessoas."*

E conclui que *"Constatada, no decorrer do processo executivo, a impossibilidade de prosseguimento da execução fiscal em face da empresa Executada, o que ocorreu apenas em 07/02/2013 (fl. 133), nesse momento surgiu para a Fazenda Nacional a pretensão/necessidade de prosseguir o feito executivo para cobrança do débito em face dos responsáveis tributários, tendo sido requerida a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução em 30/04/2013 (fls. 134/135)."*

É O RELATÓRIO.

DECIDO

A matéria comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A União pretende a concessão de tutela antecipada para determinar o prosseguimento do feito em face dos responsáveis tributários.

Com razão, em parte, a União Federal.

Deveras. Por primeiro, cumpre dizer que condição inafastável da responsabilização do administrador da empresa devedora é a comprovação, pela exequente, de que a empresa executada se dissolveu irregularmente.

E a prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (REsp 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; REsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08).

No caso dos autos, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou como prova da dissolução irregular da empresa a certidão do Oficial de Justiça de 07/02/2013 dando conta de que a devedora não se encontrava mais estabelecida no endereço fornecido como domicílio fiscal (fl. 140).

Assim, a regra a ser aplicada é a da responsabilização dos sócios administradores à época da constatação da dissolução irregular. Tal se dá pelo fato de que a dissolução irregular gera a responsabilização dos sócios administradores (redirecionamento).

Nesse sentido é o entendimento da Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, da qual sou integrante. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO fgts . DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DE SÓCIO QUE SE RETIROU ANTES DA DATA EM QUE SE CONSTATOU A DISSOLUÇÃO IRREGULAR .

1. A jurisprudência está pacificada no sentido de afastar a incidência das regras de responsabilidade dos sócios previstas no CTN, especialmente em seu artigo 135, na hipótese de execução das contribuições ao fgts , por não possuírem natureza tributária. No caso das execuções de contribuições para o fgts , sendo inaplicável o CTN, é o artigo 50 do CC que fundamenta eventual responsabilização dos sócios pela dívida.

2. Os nomes dos sócios não constam da CDA (vide fl.22). Assim, para que estes sejam incluídos no pólo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios .

3. Conforme a jurisprudência do STJ, nas execuções de dívidas de contribuições ao fgts , é cabível o redirecionamento contra o sócio-gerente quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

4. A empresa executada não foi encontrada no endereço indicado na Certidão de Dívida Ativa (vide fl.26). A simples devolução do AR negativo, sem sequer ter havido diligência por parte de oficial de justiça, é insuficiente para pressupor o encerramento irregular da sociedade. Todavia, foi possível identificar o motivo da devolução, vale dizer, não ter sido a empresa localizada no local (fl.26). Desse modo, restou comprovado o indício de dissolução irregular , suficiente, nesta fase processual, para justificar o redirecionamento da execução, mas apenas em face daqueles que figuravam como sócios na época da constatação da dissolução irregular , vale dizer, em 26/07/1982. (grifo meu)

5. O documento acostado às fls.65/66 (vide carimbo do 4º Cartório de Títulos e Documentos à fl. 66), independentemente de ter sido ou não averbado na Junta Comercial, é apto a comprovar a retirada do sócio EMÍLIO MASSARIOLI em 30/05/1975, isto é, mais de seis anos antes de ter sido constatada a dissolução irregular .

6. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 2010.03.00.008385-1 - Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff - 2ª Turma - j. 11/05/10 - v.u. - DJF3 CJI 20/05/10, pág. 82)

Confira-se, sobre o tema, o entendimento da Egrégia Corte Superior:

"EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA".

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da "actio nata".

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 1100907 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/09/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - CITAÇÃO DA

EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE - PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS - PRESCRIÇÃO - PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.

1. O Tribunal de origem reconheceu, "in casu", que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.

2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.

3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da "actio nata".

4. Agravo Regimental provido."

(AgRg no REsp 1062571 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 24/03/2009)

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo** para, com base no artigo 557, §1º - A, do CPC, autorizar o redirecionamento da execução somente contra os sócios que exerceram a administração da empresa devedora no momento da dissolução irregular, cuja comprovação se dará mediante documento fornecido pela JUCESP.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030829-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030829-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CEJUD COBRANCAS EXTRAJUDICIAIS LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00051118920134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança com pedido de tutela antecipada, concedeu parcialmente a liminar para determinar a suspensão da exigibilidade das contribuições previstas no art. 22 da Lei-8.212/91, incidentes sobre os valores pagos aos seus empregados a título da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, do aviso prévio indenizado, do terço constitucional de férias, das férias indenizadas convertidas em pecúnia, do auxílio quebra de caixa e salário família.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, julgando o mérito, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030876-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : PAULO RODRIGUES VIEIRA
ADVOGADO : SP108044 ALEXANDRE DE MORAES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205819320134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Rodrigues Vieira contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 19ª Vara de São Paulo-SP, trasladada às fls. 20/25, pela qual foi indeferido pedido de tutela antecipada objetivando a suspensão de processo administrativo disciplinar.

Às fls. 245/246 foi proferida decisão negando seguimento ao recurso, com fulcro no art. 557, "caput", do CPC, dela interpondo a recorrente o agravo legal de fls. 248/259.

De acordo com as informações encaminhadas em 25/04/2014, via e-mail (cópia anexa), pelo Gabinete da 19ª Vara Federal de São Paulo/SP, nos autos da ação ordinária nº 0020581-93.2013.403.6100 foi proferida sentença de improcedência do pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento e o agravo legal mencionado.

Diante do exposto, julgo prejudicados os recursos, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030881-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030881-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CEJUD COBRANCAS EXTRAJUDICIAIS LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00051118920134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança com pedido de tutela antecipada, concedeu parcialmente a liminar para determinar a suspensão da exigibilidade das contribuições previstas no art. 22 da Lei-8.212/91, incidentes sobre os valores pagos aos seus empregados a título da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, do aviso prévio indenizado, do terço constitucional de férias, das férias indenizadas convertidas em pecúnia, do auxílio quebra de caixa e salário família.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, julgando o mérito, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031298-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031298-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP114904 NEI CALDERON e outro
AGRAVADO : SHIRLEI LUQUE ABRAHAO e outros
: FERNANDO ANTONIO ABRAO
: WAGNER PAULO ABRAHAO
ADVOGADO : SP107699B JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
PARTE RE' : Uniao Federal e outro
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 09016258220054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos, etc.

Trata-se de agravo legal interposto às fls. 666/670, pelo BANCO DO BRASIL S/A contra o v. Acórdão de fls. 662/664vº, proferido pela E. Segunda Turma que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 557, § 1º, dispõe que caberá agravo das decisões monocráticas proferidas pelo Relator.

Verifico que não é o caso dos presentes autos, eis que já houve julgamento colegiado proferido pela C. 2ª Turma,

cabendo recurso próprio para atacar acórdão, diverso do agravo (art. 557, § 1º, do CPC), nas hipóteses legais.

Assim sendo, deixo de receber este recurso em face da existência de erro quando da sua interposição, fato que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Demonstrado, assim, de plano a inaplicabilidade do presente agravo ao caso concreto, **nego-lhe seguimento** por ser manifestamente incabível, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031387-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031387-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : HERNANDO NORONHA SALLES
ADVOGADO : SP140136 ALESSANDRO CARDOSO FARIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00085997320134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Vistos.

Tendo em vista já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo* na ação originária n.º 0008599-73.2013.4.03.6103, conforme se verifica através da pesquisa eletrônica em anexo, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, bem como o agravo legal interposto às fls. 107/128, ambos por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta E. Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032106-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032106-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : DONATO ROBERTO MUCERINO
ADVOGADO : SP065812 TACITO BARBOSA COELHO MONTEIRO FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO
PARTE RE' : INTECON ENGENHARIA E COM/ LTDA e outro
: LUIZ ALEXANDRE MUCERINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00211084720004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, no prazo legal, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032206-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032206-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : AMBEV S/A
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00225010520134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) interposto contra decisão monocrática proferida às fls. 143/7 na forma do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, tirado de decisão agravada que deferiu a liminar em sede de ação declaratória, bem como o agravo legal.

Sendo assim, com a prolação de sentença, resta prejudicado o pedido da agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento e o agravo legal.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento e o agravo legal, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000118-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000118-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : BEBIDAS MANIERO LTDA -ME
ADVOGADO : SP142904 JOAQUIM GARCIA BUENO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018841920124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Decisão agravada: proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu o pedido da realização de penhora *on line*, pelo sistema Bacenjud na conta da empresa executada.

Agravante: inconformada, a exequente requer a reforma da r. decisão.

Sem contraminuta (fls. 89/91).

É o breve relatório. DECIDO.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, § 1º-A, ambos do CPC - Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida está em consonância com a jurisprudência pátria, sobretudo do C. STJ.

Muito já se discutiu a respeito da penhora *on line*, sobretudo acerca do valor que deve prevalecer, se o da execução menos gravosa ou se a efetividade da execução. Considerando que a legislação, ao mesmo tempo em que prevê a utilização de penhora *on line*, assegura ao executado a possibilidade de indicar bens passíveis à penhora (art. 652 do CPC), remir a execução (artigo 651 do CPC), o sigilo bancário (artigo 655-A, §1º), demonstrar que os valores são impenhoráveis (artigo 655-A, §2º), dentre outras garantias, constata-se que a legislação equilibrou tais valores, donde se conclui que a utilização da penhora *on line*, independentemente do esgotamento de outros meios por parte do exequente - até porque o executado pode tornar desnecessária tal providência-, compatibiliza tais valores buscados pelo ordenamento, legitimando o uso de tal mecanismo como forma de assegurar a eficácia da execução sem implicar numa afronta ao princípio da execução menos gravosa. O C. STJ, inclusive, pacificou tal entendimento:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO . PENHORA ON LINE . ARTS. 655 E 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO. 1. Após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, não mais se exige do credor a comprovação de esgotamento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

2. Segundo nova orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Corte, a penhora on line deve ser mantida sempre que necessária à efetividade da execução.

2. Agravo interno improvido. (STJ AGA 20080111968 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1050772 PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA) TERCEIRA TURMA DJE DATA:05/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006) - SÚMULA 282/STF.

1. A jurisprudência desta Corte tem examinado o pedido de penhora on line levando em consideração o momento em que formulado: se antes ou depois do advento da Lei 11.382/2006, que alterou o art. 655, I, do CPC, incluindo os depósitos e as aplicações em instituições financeiras como preferenciais na ordem de penhora , equiparando-os a dinheiro em espécie.

2. Se o pleito é anterior à nova lei, seu deferimento fica condicionado ao esgotamento de todos os meios de localização dos bens do devedor, em atenção ao art. 185-A do CTN. No regime atual, a penhora on line pode ser deferida de plano, afastando-se a exigência. Precedentes desta Corte.

3. Hipótese dos autos cujo pedido foi formulado no regime anterior, tendo o Tribunal de origem preterido os bens oferecidos à penhora pelo devedor.

4. Recurso especial provido.

(STJ, Segunda Turma, RESP - 1085180, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 18/02/2009)

Na mesma linha, tem entendido esta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE PENHORA ON LINE . OFERTA DE BEM. PREFERÊNCIA DO CREDOR POR NUMERÁRIO. ART. 11, I, DA LEI 6.830/80 E ART. 655, I, DO CPC.

I - A penhora on line pode ser determinada independentemente de realização de diligências no sentido de localizar bens hábeis à garantia do juízo.

II - O credor manifestou, de maneira fundamentada, a preferência por dinheiro, primeiro item da ordem vocacional do art. 11, I, da Lei 6830/80, bem como do art. 655, I, do CPC.

III - Diante desta penhora, pode o executado alegar a impenhorabilidade deste bem fungível ou pleitear a sua substituição por novo bem, de interesse do credor, também hábil à garantia do juízo, com esteio no art. 655-A e § 2º, da Lei Adjetiva.

IV - Agravo improvido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 328637, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO)

Com a Lei nº 11.382/06 o dinheiro, em espécie, depósito ou aplicação em instituição financeira, não apenas foi alçado à condição de bem preferencialmente penhorável, e isso sobre qualquer outro (cf. o art. 655 do CPC), como também passou a estar afetado por um *iter* próprio e facilitado de efetivação da penhora , quando esta recaia sobre ele, nos termos do art. 655-A do CPC e da Resolução-CJF nº 524/2006.

Dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 655-A, introduzido pela Lei 11.382/2006:

"Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

Da leitura do *caput* do referido dispositivo legal depreende-se que a norma nele contida é imperativa, decorrendo daí que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. ART. 655-A DO CPC. ALEGAÇÃO DE QUE OS VALORES BLOQUEADOS PERTENCEM A TERCEIRA PESSOA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. Com o advento da Lei nº 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal, tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus devedores, como era a intenção da Lei nº 6.830/1980.

2. No caso dos autos, a constrição por meio eletrônico, nos termos do Art. 655-A do CPC, é medida que poderia ter sido deferida nos moldes das alterações introduzidas no CPC pela Lei nº 11.382/2006 e da jurisprudência recente.

3. Não consta dos autos qualquer prova de que os valores bloqueados pertencem, na verdade, a terceira pessoa, a despeito de se encontrarem depositados em conta de titularidade da co-executada VANIA. Tampouco há prova de eventual impenhorabilidade dos valores bloqueados, sendo que tal ônus pertence ao executado, salvo se evidente pelos documentos e informações constantes da própria execução.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 365746, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 23.07.2009, p. 86)

Em que pese o entendimento que vinha adotando no sentido de exigir a demonstração de que o exequente tenha diligenciado na busca de bens da executada a fim de deferir a penhora *on line*, devido ao entendimento jurisprudencial dominante no STJ e cotejando os dispositivos supramencionados, curvo-me a essa nova orientação a fim de admitir a penhora de ativos financeiros por meio eletrônico, independentemente do esgotamento das referidas diligências, desde que o executado tenha sido regularmente citado (artigo 655-A, do CPC c/c o artigo 185-A, do CTN).

Neste passo, constata-se que a decisão agravada deve ser reformada, até porque em dissonância com a jurisprudência do C. STJ, principalmente por se tratar de decisão posterior à Lei 11.382/06.

Posto isso, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, § 1º-A, ambos do CPC, e da fundamentação supra, dou provimento ao recurso.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000221-70.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.000221-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MASTTER MOTO COMERCIO DE MOTOCICLETAS LTDA e filia(l)(is)
: MASTTER MOTO COMERCIO DE MOTOCICLETAS LTDA filial
ADVOGADO : MT011858A RICARDO ALVES ATHAIDE e outro
AGRAVANTE : MASTTER MOTO COMERCIO DE MOTOCICLETAS LTDA filial
ADVOGADO : MT011858A RICARDO ALVES ATHAIDE e outro
AGRAVANTE : MASTTER MOTO COMERCIO DE MOTOCICLETAS LTDA filial
ADVOGADO : MT011858A RICARDO ALVES ATHAIDE e outro
AGRAVANTE : MASTTER MOTO COMERCIO DE MOTOCICLETAS LTDA filial
ADVOGADO : MT011858A RICARDO ALVES ATHAIDE e outro
AGRAVANTE : MASTTER MOTO COMERCIO DE MOTOCICLETAS LTDA filial
ADVOGADO : MT011858A RICARDO ALVES ATHAIDE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00147377420134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Decisão Agravada: proferida em sede de mandado de segurança, que deferiu parcialmente a liminar, suspendendo a exigibilidade da contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos aos seus empregados a título da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, das férias indenizadas, do terço constitucional de férias, do aviso prévio indenizado e do adicional de horas extras.

Agravante: pleiteia a reforma da decisão, sustentando, em síntese, a inexigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos aos empregados e trabalhadores avulsos a título de salário-maternidade e os adicionais (noturno, insalubridade, periculosidade e de transferência) e o reflexo da gratificação natalina decorrente do aviso prévio indenizado.

É o breve relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA

FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA:

Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE.

A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

Todavia, os efeitos do referido acórdão foram suspensos por liminar deferida até julgamento definitivo dos embargos de declaração interpostos, onde a embargante, aduzia, em síntese, que a validade do acórdão proferido pela Primeira Seção estava sendo questionada por meio de embargos de declaração, sustentando que o julgamento deveria ser declarado inválido, porquanto proferido na pendência de julgamento do REsp. 1.230.957/RS, afetado à sistemática dos recursos repetitivos.

Ocorre que aos 26/02/2014 a Primeira Seção do E. STJ, por maioria, em preliminar, indeferiu a questão de ordem, trazida pelo Sr. Ministro Herman Benjamin, no sentido de ser renovado o julgamento do referido Recurso Especial (1.230.957/RS) e no mérito, por maioria, vencido o Sr. Ministro Benedito Gonçalves, negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e deu parcial provimento ao recurso da Hidro Jet Equipamentos Hidráulicos Ltda, pacificando a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a exigência da referida contribuição.

A corroborar tal entendimento, colaciono a seguir o referido julgado assim ementado:
PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª

Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

Assim sendo, com o julgamento do Resp. 1.230.957 submetido à sistemática dos recursos repetitivos, destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre férias gozadas e o salário-maternidade.

DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE, HORAS EXTRAS E DE TRANSFERÊNCIA)

As verbas pagas a título de **adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade, horas extras e de transferência**, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA: 23/11/2006 PG:00214)

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. **ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.***

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

*4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, **em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.***

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/ PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG:00420)

*LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - **ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.***

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

*2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que **incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.***

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre

a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AGRAVO REGIMENTAL

1 - O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade, o 13º salário, as férias e seu terço constitucional constituem parcelas remuneratórias, sobre as quais incidem a contribuição previdenciária.

3 - Agravo a que se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 217697/SP, Processo nº 200403000522275, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 12/06/2008)

TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA: 03/02/2011).

DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PRÉVIO, NÃO TEM COLOR DE SALÁRIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL. 00020 PÁGINA: 196).

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL -

INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº. 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº. 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizada.

Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado, têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior).

O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o RESP nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000470-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000470-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA AQUARIUN LTDA
ADVOGADO : SP209011 CARMINO DE LÉO NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00218576220134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por **TRANSPORTADORA AQUARIUN LTDA** contra decisão proferida pelo Juízo da 11ª Vara Federal desta capital, que, nos autos do **mandado de segurança** por ela impetrado contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de **adicional de férias (terço constitucional), quinze primeiros dias de afastamento por auxílio-doença ou auxílio-acidente, aviso prévio indenizado, salário maternidade, indenização do período de estabilidade (estabilidade gestante, de acidente de trabalho e de membro da CIPA), férias gozadas, adicional de horas-extras, pagamento de prêmio por alcance de metas, 13º salário sobre as verbas**, indeferiu o pedido liminar, ante a ausência da possibilidade de ineficácia da medida.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, informa os requisitos autorizadores da concessão da medida. Sustenta que as verbas reclamadas possuem natureza indenizatória, sobre elas não podendo incidir a contribuição previdenciária, e a não concessão da liminar a sujeitará às duras vias do *solve et repete* ou aos efeitos deletérios da inadimplência, com o ajuizamento contra si de execução fiscal, inscrição na dívida ativa e em cadastros de inadimplentes, restrição de crédito e negativa de certidões.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo ativo para sustar a decisão agravada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Decorre da norma inserta no artigo 7º, III, da Lei 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança) a possibilidade de concessão de medida liminar em mandado de segurança preventivo, como no caso em apreciação, eis que presente o fundamento relevante a justificar a concessão da medida: incidência de contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória, assim declaradas por reiteradas decisões judiciais.

Discute-se a incidência de contribuições previdenciárias sobre algumas verbas pagas pelo empregador ao trabalhador, em função da relação empregatícia: **adicional de férias (terço constitucional), quinze primeiros dias de afastamento por auxílio-doença ou auxílio-acidente, aviso prévio indenizado, salário maternidade, indenização do período de estabilidade (estabilidade gestante, de acidente de trabalho e de membro da CIPA), férias gozadas, adicional de horas-extras, pagamento de prêmio por alcance de metas, 13º salário sobre as verbas.**

Para se concluir se sobre tais rubricas deve ou não incidir contribuições previdenciárias, necessário verificar a natureza jurídica de tais pagamentos. Isso porque, a inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados". Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que "os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei". Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que "os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei." O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, por sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho":

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Partindo dessa premissa, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam **natureza salarial**, diversamente daquelas de natureza diversa, aí se inserindo **verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias**.

Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É necessário que se avalie suas características, único meio idôneo a tanto.

O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática.

Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

Essa é a "*ratio decidendi*" que deve inspirar a apreciação das lides como a posta em desate "*in casu*".

Dos valores pagos a título de terço constitucional de férias - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento dos Egrégios STF e STJ.

O terço constitucional de férias está previsto no artigo 7º, inciso XVII, da atual Constituição Federal, o qual estabelece que "*são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal*". Trata-se, pois, de um acréscimo pago quando do gozo de férias, que, no meu entender, tem a mesma natureza remuneratória das férias usufruídas, visto que a prestação de caráter acessório tem a mesma natureza da prestação principal.

Logo, tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária.

De outra forma, no entanto, decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, que pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (*AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009*).

No mesmo sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo de se destacar que esta, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelsa:

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-

INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados."

(STJ, Pet 7296 / PE, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/09)

Assim, é de se adotar o atual posicionamento das Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que a parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, está em conformidade com o disposto nos artigos 22, I, da Lei 8.212/91, nos artigos 148 e 449, da CLT, e nos artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, ressalvado o entendimento desta Relatora, em sentido contrário.

Dos valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem o gozo de auxílio-doença ou auxílio-doença acidentário - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

Nos termos do artigo 60, § 3º, da Lei 8.213/91, "*durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral*".

Da leitura do dispositivo acima, constata-se que tal verba não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo trabalhador ao empregador, até mesmo porque o empregado fica afastado de sua atividade laborativa no período relativo ao respectivo pagamento. Não se destina, tampouco, a remunerar um período em que o empregado fica a disposição do empregador. Na verdade, tal verba consiste num auxílio pago ao trabalhador em função de um sinistro, evento extraordinário e aleatório, que não se insere no natural desenrolar do contrato empregatício. Ademais, tal verba não é paga com habitualidade.

A análise da sistemática de pagamento de tal verba traduz em que ela não assume qualquer natureza remuneratória, sendo certo que a aleatoriedade e extraordinariedade de sua ocorrência revela sua natureza indenizatória.

Assim, considerando que a inteligência do artigo 195, I, da Constituição Federal, e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91, conduz à conclusão que as contribuições previdenciárias só incidem sobre as verbas remuneratórias e que a verba em tela não possui tal natureza, constata-se que esta não deve servir de base de cálculo para ditas contribuições.

Por oportuno, vale destacar que tal entendimento encontra-se consolidado na jurisprudência pátria, em especial do C. STJ, conforme se extrai dos seguintes excertos:

"Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes."

(STJ, REsp nº 1217686 / PE, 2ª Turma, Relator Mauro Campbell Marques, DJe 03/02/2011)

"Não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem a concessão do auxílio-doença."

(AgRg no REsp nº 1250779 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/09/2011)

"A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. Inúmeros precedentes. - 2. A jurisprudência do STJ, ao entender pela não incidência de contribuição previdenciária sobre verba relacionada ao afastamento do emprego por motivo de doença, durante os quinze primeiros dias, não afastou a aplicação de qualquer norma. Entendeu, entretanto, que a remuneração referida não tem caráter salarial, por inexistir prestação de serviço no período. Assim, a orientação do STJ apenas interpretou a natureza da verba recebida."

(EDcl no REsp nº 1019954 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/04/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008)."

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

Acresça-se que tal entendimento decorre da constatação de que a parcela em discussão não possui natureza

salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 60, §3º e 63 da Lei 8.213/91; 476, da CLT; e 195, I, da Constituição Federal, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos.

Dos valores pagos a título de aviso prévio indenizado - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

Os valores pagos a título de aviso prévio encerram natureza indenizatória, de modo que sobre eles não incide contribuição previdenciária. Tal verba não remunera qualquer serviço prestado pelo empregado; apenas indeniza o trabalhador por lhe ser retirado o direito de trabalhar num regime diferenciado no período que antecede o seu desligamento definitivo da empresa, o aviso prévio.

O art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99 não contemplava hipótese de contribuição quanto aos valores pagos a título de aviso prévio indenizado. Assim, a revogação do art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99, pelo Decreto 6727/09 não resulta na exigibilidade de contribuição social, uma vez que a revogação deste dispositivo do Decreto 3048/99 não tem o condão de criar obrigação tributária, ex vi do disposto no art. 150, I, da Lei Maior.

Vale destacar que a inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados".

Prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo.

Nessa linha, não prospera a alegação de que a exclusão do aviso prévio indenizado do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 legitimaria a cobrança da exação em tela. A interpretação sistemática de tal dispositivo, à luz do texto constitucional e legal já mencionado (195, I, a, da CF e 22, I, da Lei 8.212/91), revela que ele não estabelece um rol taxativo das verbas que não se sujeitam ao tributo em exame. Daí porque, conforme antes demonstrado, é imperioso aferir a natureza jurídica da paga para se concluir se ela é ou não base de cálculo da contribuição em foco.

Esse é o entendimento do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGAR PROVIMENTO."

(REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA."

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido."

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

Dos valores pagos a título de salário-maternidade - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento do Egrégio STJ.

Os valores pagos às empregadas a título de salário-maternidade possuem natureza indenizatória, motivo pelo qual sobre eles não podem incidir as contribuições previdenciárias.

Com efeito, o salário-maternidade é um benefício previdenciário e consiste num pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para o gozo da licença-maternidade, não se confundindo com remuneração.

A respeito, ensina o ilustre jurista SÉRGIO PINTO MARTINS, em seu *Direito da Seguridade Social: Custeio da Seguridade Social - Benefícios - Acidente do Trabalho - Assistência Social - Saúde* (São Paulo, Atlas, 2012, págs. 377-378):

"A natureza jurídica do salário-maternidade é de benefício previdenciário, pois é a previdência social que faz o seu pagamento (art. 71 da Lei nº 8213). Não se trata de uma prestação de assistência social, por não ser prevista no art. 203 da Constituição, mas de prestação previdenciária incluída no inciso II do art. 201 e inciso XVIII do art. 7º da Constituição."

O pagamento feito a título de licença-gestante não representa salário, em razão de que é feito pelo INSS e não pelo empregador. Segurada autônoma não tem, por exemplo, salário. O art. 72 da Lei nº 8213 faz referência que o salário-maternidade é uma renda mensal igual a remuneração integral da segurada empregada e

trabalhadora avulsa. Entretanto, não quer dizer que o salário-maternidade tem natureza de remuneração, mas que o valor do benefício a ser pago é igual ao da remuneração da empregada, porém continua a ser um benefício previdenciário."

Na verdade, o que define a natureza salarial de uma determinada verba não é o fato de ela estar vinculada ao cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria, mas, sim, se ela é retribuição pelo trabalho, quer pelos serviços prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador, nos termos do artigo 22, inciso I, da Lei nº 8212/91.

Diferentemente das férias usufruídas, ou do descanso semanal remunerado, ou ainda do décimo terceiro salário, cujos pagamentos não só decorrem do tempo à disposição do empregador, mas também dependem da prestação de serviço, respectivamente, no período aquisitivo, durante a semana e ao longo do ano, o pagamento do salário-maternidade, assim como do auxílio-doença, independe de serviço prestado ou de tempo à disposição do empregador, não podendo ser considerado retribuição pelo trabalho, constituindo, na verdade, uma opção política e previdenciária de proteger a maternidade e o recém-nascido, assim como se protege o doente e o acidentado, sendo evidente que não se trata de verba remuneratória.

Confira-se, ainda, sobre o tema, a análise do ilustre jurista SÉRGIO PINTO MARTINS (*Op. cit.*, pág. 383):

"... A legislação de proteção à maternidade não estabelece quem paga o salário-maternidade, nem exige que exista vínculo empregatício entre as partes.

Não se pode dizer que existe "bis in idem", pois se não mais está vigente o contrato de trabalho, o empregador não tem obrigação de pagar o salário-maternidade, mas apenas o INSS. Não haverá, portanto, dois pagamentos relativos ao mesmo período. Apenas um sujeito estará obrigado ao pagamento do direito, que é a autarquia previdenciária.

A argumentação mencionada serve tanto para a empregada comum, como para a doméstica, pois o raciocínio é o mesmo: a lei não exige que a trabalhadora esteja empregada para fazer jus ao salário-maternidade. Essa exigência é feita pelo regulamento, que excede o conteúdo da própria lei.

O parágrafo único do artigo 97 do RPS passa a permitir à segurada desempregada receber o salário-maternidade durante o período de graça."

E a 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, revendo posicionamento anterior, entendeu que o salário-maternidade não tem natureza remuneratória, não podendo ser incluído na base de cálculo da contribuição previdenciária:

"O salário-maternidade é um pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para a fruição de licença maternidade, possuindo clara natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (arts. 71 e 72 da Lei 8213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8212/91. - 3. Afirmer a legitimidade da cobrança da Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade seria um estímulo à combatida prática discriminatória, uma vez que a opção pela contratação de um Trabalhador masculino será sobremaneira mais barata do que a de uma Trabalhadora mulher. - 4. A questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém nascido; assim, no caso, a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9º, a da Lei 8212/91."

(REsp nº 1322945 / DF, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/03/2013)

Partindo da premissa que a parcela em discussão não possui natureza remuneratória, a melhor interpretação dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91 e do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, conduz à conclusão que sobre ela não pode incidir contribuição previdenciária, não significando tal conclusão, portanto, o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos.

Indenização do período de estabilidade (estabilidade gestante, de acidente de trabalho e de membro da CIPA)

Nos termos do artigo 10, II, alíneas "a" e "b", do ADCT, e do artigo 118 da Lei 8.213/1991, é garantida a estabilidade do **empregado eleito para cargo de direção de CIPA**, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato, da **empregada gestante**, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, e do **segurado que sofre acidente do trabalho**, pelo prazo mínimo de doze meses após a cessação do auxílio doença ou acidentário.

Com relação aos valores recebidos pela perda do emprego durante esse período, entende-se que não se destina a retribuir o trabalho despendido, mas visa à compensação da garantia da estabilidade, não possuindo natureza salarial, portanto, mas a de verba indenizatória.

Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E A TERCEIROS - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO QUE DEFERIU A LIMINAR PLEITEADA - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Mesmo após a vigência da Lei 9528/97 e do Dec. 6727/2009, o aviso prévio

indenizado deve ser considerado verba de natureza indenizatória, sobre ele não incidindo a contribuição previdenciária (STJ, REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011; REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010). 2. As rubricas "salário estabilidade gestante", "salário estabilidade dos membros da comissão interna de prevenção de acidentes" e "salário estabilidade acidente de trabalho" correspondem à indenização paga pela dispensa de empregado no período em gozava de estabilidade previstas no artigo 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, inciso II, alíneas "a" ("do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato") e "b" ("da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto"), e no artigo 118 da Lei nº 8213/91 (do segurado que sofreu acidente de trabalho, pelo prazo mínimo de doze meses após a cessação do auxílio-doença acidentário independentemente de percepção do auxílio-acidente). Tais pagamentos, efetuados em razão da quebra das apontadas estabilidades, amoldam-se à indenização prevista no artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal, sobre eles não podendo incidir a contribuição social previdenciária. 3. As contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, possuem a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei nº 11457/2007, também não podendo incidir sobre os pagamentos efetuados a empregados a título de aviso prévio indenizado e sob as rubricas "salário estabilidade gestante", "salário estabilidade acidente de trabalho" e "salário estabilidade dos membros da comissão interna de prevenção de acidentes". 4. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AMS 0006414-72.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 25/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

Dos valores pagos a título de férias gozadas - Incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

Os valores recebidos pelos empregados durante o gozo das férias assumem natureza jurídica remuneratória, motivo pelo qual sobre eles incidem as contribuições previdenciárias.

O pagamento feito sob esta rubrica se destina a remunerar o descanso anual a que o trabalhador faz jus e precisa para recompor a sua capacidade física e psíquica a fim de bem desenvolver as suas atividades laborativas. A par disso, as férias constituem um direito que se insere no normal desenrolar do vínculo empregatício, e depende da efetiva prestação de serviço no curso do período aquisitivo (art. 133, da CLT), sendo pagas, em regra, todos os anos.

As férias são consideradas, pois, tempo à disposição do empregador, razão pela qual este deve remunerar o respectivo período como se o empregado laborando estivesse.

Maurício Godinho Delgado, com precisão, esclarece que as férias, quando gozadas, assumem feição remuneratória:

"Em terceiro lugar, sua classificação no conjunto das parcelas integrantes do contrato não é uniforme, mas diferenciada em função do cumprimento (ou não) pleno de suas funções no contexto contratual. Caso sejam férias efetivamente fruídas, gozadas no curso contratual, sua natureza jurídica será de salário/ caso não sejam efetivamente gozadas no curso do contrato, assumirão natureza jurídica de indenização pela parcela trabalhista parcialmente frustrada." (Delgado, Maurício Godinho, Curso de Direito do Trabalho - 3. ed. - São Paulo : LTr, 2004, p. 985)

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "(...) O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1426580 / DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1355135 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA.

1. (...)

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1426580 / DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012)

Portanto, partindo do pressuposto que as férias gozadas possuem natureza jurídica remuneratória, e da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I e 195, I, da Constituição

Federal, constata-se que sobre elas devem incidir contribuições previdenciárias, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

Dos valores pagos a título de horas extras - Incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

É ponto pacífico na doutrina e jurisprudência que as horas extras e seus consectários possuem natureza salarial, na medida em que tais verbas têm por escopo remunerar o labor desenvolvido pelo empregado em condições excepcionais: o labor extraordinário.

Acresça-se que tais verbas se destinam a remunerar um serviço prestado pelo empregado ao empregador, configurando uma renda do trabalhador. Trata-se de um salário-condição, que é pago sempre que o empregado se ativa além da sua carga horária normal de trabalho (labor extraordinário). O pagamento em tela se incorpora ao salário do obreiro, repercutindo no cálculo de outras verbas salariais (natalinas, férias acrescidas de 1/3, FGTS, aviso prévio, etc) e previdenciárias (salário-de-benefício), o que só vem a corroborar a sua natureza remuneratória. Importante destacar que o pagamento das horas extras e o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária repercute nos benefícios previdenciários concedidos aos segurados, de sorte que a regra da contrapartida (art. 195, §5º, CF) é respeitada.

A jurisprudência sumulada do E. TST - Tribunal Superior do Trabalho, em diversos enunciados, revela que as horas extras assumem natureza salarial:

"Súmula nº 24 do TST SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003: Insere-se no cálculo da indenização por antigüidade o salário relativo a serviço extraordinário, desde que habitualmente prestado."

"Súmula nº 45 do TST SERVIÇO SUPLEMENTAR (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003: A remuneração do serviço suplementar, habitualmente prestado, integra o cálculo da gratificação natalina prevista na Lei nº 4.090, de 13.07.1962."

"Súmula nº 115 do TST HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÕES SEMESTRAIS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003: O valor das horas extras habituais integra a remuneração do trabalhador para o cálculo das gratificações semestrais."

"Súmula nº 172 do TST REPOUSO REMUNERADO. HORAS EXTRAS. CÁLCULO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003: Computam-se no cálculo do repouso remunerado as horas extras habitualmente prestadas. (ex-Prejulgado nº 52)."

"Súmula nº 291 do TST HORAS EXTRAS. HABITUALIDADE. SUPRESSÃO. INDENIZAÇÃO. (nova redação em decorrência do julgamento do processo TST-IUJERR 10700-45.2007.5.22.0101) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011: A supressão total ou parcial, pelo empregador, de serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão."

"Súmula nº 347 do TST HORAS EXTRAS HABITUAIS. APURAÇÃO. MÉDIA FÍSICA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003: O cálculo do valor das horas extras habituais, para efeito de reflexos em verbas trabalhistas, observará o número de horas efetivamente prestadas e a ele aplica-se o valor do salário-hora da época do pagamento daquelas verbas."

"Súmula nº 376 do TST HORAS EXTRAS. LIMITAÇÃO. ART. 59 DA CLT. REFLEXOS (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 89 e 117 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005 I - A limitação legal da jornada suplementar a duas horas diárias não exige o empregador de pagar todas as horas trabalhadas. (ex-OJ nº 117 da SBDI-1 - inserida em 20.11.1997) II - O valor das horas extras habitualmente prestadas integra o cálculo dos haveres trabalhistas, independentemente da limitação prevista no "caput" do art. 59 da CLT. (ex-OJ nº 89 da SBDI-1 - inserida em 28.04.1997)"

Deste modo, ao reverso do quanto alegado pela apelante, não há como se sustentar que o pagamento feito a título de horas extras possui natureza indenizatória, valendo frisar que a autora não apresentou prova pré-constituída no sentido de que as horas extras por ela pagas aos seus empregados não seriam habituais.

Destaque-se, por oportuno, que o entendimento manifestado pelo E. STF, no sentido de que as horas extras têm natureza indenizatória, foi adotado numa ação que envolve servidores públicos, os quais mantêm um vínculo jurídico diverso do aqui enfrentado, o que o torna inaplicável à hipótese vertente. É que a relação travada entre a apelante e seus empregados é de natureza contratual, em que a regra é a habitualidade do labor extraordinário e, conseqüentemente, o pagamento das horas extras e o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária repercutem nos benefícios previdenciários concedidos aos segurados, de sorte que a regra da contrapartida (art. 195, §5º, CF) é respeitada. No caso do servidor público, via de regra, as horas extras não são habituais, motivo pelo qual elas não repercutem nos benefícios previdenciários, o que interdita a incidência de contribuição previdenciária sobre tal paga, pois, nesse caso, a regra da contrapartida não é observada.

Portanto, partindo do pressuposto que a verba em tela possui natureza jurídica remuneratória, constata-se que sobre ela devem incidir contribuições previdenciárias, já que a inteligência do artigo 195, I, da CF/88 e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91 estabelece que as parcelas de tal natureza devem servir de base de cálculo da contribuição. Isso decorre da constatação de que as parcelas em discussão possuem natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 5º, II, 7º, XII, 150, I e 195, §5º, todos da CF Constituição Federal; artigos 58 e 59 da CLT e artigos 22, I e 29, §9º e, da Lei 8.212/91, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

Neste sentido, convém observar os seguintes julgados do Egrégio STJ:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO-INCIDÊNCIA - HORAS EXTRAS - INCIDÊNCIA.

1.

2. **Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.**

3. **Agravos Regimentais não providos."**

(AgRg no REsp nº 1210517 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS - POSSIBILIDADE - IMPROVIMENTO.

1. **O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731132 / PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.**

2. **Agravo regimental improvido."**

(AgRg no REsp nº 1178053 / BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010)

Adicional de horas-extras

E tal entendimento também se aplica ao adicional de horas extras, pois a prestação de caráter acessório tem a mesma natureza da prestação principal.

Neste sentido, convém observar os seguintes julgados do Egrégio STJ:

"Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes."

(AgRg no AREsp nº 69958 / DF, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/06/2012)

"Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade ostentam caráter salarial, à luz do enunciado 60 do TST, razão pela qual incide a contribuição previdenciária."

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

"Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado nº 60). - 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz da incidência tributária. - 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei nº 8212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, periculosidade e de insalubridade."

(REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420)

Valores a título de prêmio pago em razão do cumprimento de condições referentes ao trabalho (produtividade, metas, sugestão) - Incidência da contribuição previdenciária - Precedentes desta Corte e do C. STJ.

Os prêmios decorrentes do cumprimento de condições referentes ao trabalho desempenhado e vinculados à atividade da empresa (produtividade, metas, sugestão) não são pagos por mera liberalidade, o que configura a sua natureza remuneratória, ainda que sejam eventuais, sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária. E sobre o prêmio de produtividade, esta Colenda Segunda Turma firmou entendimento de que tal verba *"não é paga por mera liberalidade, mas em decorrência de um evento ligado ao fim da autora, configurando uma clara remuneração, acarretando um acréscimo patrimonial e provocando a incidência da contribuição previdenciária"* (AC nº 2001.03.99.051453-7 / SP, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, e-DJF3 Judicial 2 23/04/2009, pág. 444).

Nesse sentido, confirmam-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

"Os "prêmios", que o empregador paga aos empregados mesmo que por liberalidade, tem como pressuposto o cumprimento, pelo obreiro, de uma condição referente ao trabalho desempenhado (produtividade, determinada produção, cumprimento de metas), revelando ligação direta entre o prêmio e o rendimento do trabalhador; está, pois, indissoluvelmente preso à ideia de "trabalho prestado", assumindo feição remuneratória em virtude de algum "plus" eleito pelo empregador como merecedor de reconhecimento no desempenho do serviço contratado. É um adicional ao salário propriamente dito, pago em virtude da prestação laboral."

(AC Nº 2001.61.82.004559-1 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo, DE 06/07/2012)

"Quanto à gratificação por liberalidade a título de "Prêmio Produtividade Banespa", além do previsto na Lei nº 8.212/91, no artigo retro citado, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que "integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador". No presente caso há um objetivo de lucro e contraprestação por uma meta atingida pelo empregado. A verba em questão não é paga por mera liberalidade, mas em decorrência de um evento ligado ao fim da autora, configurando uma clara remuneração, acarretando um acréscimo patrimonial e provocando a incidência da contribuição à Seguridade Social."

(AC nº 2001.61.05.011066-9 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, e-DJF3 Judicial 1 19/09/2012)

"Sem sucesso a almejada não-tributação quanto ao aventado "premio de produção Banespa", nítido seu caráter de gratificação, a integrar, portanto, o salário-de-contribuição."

(AC nº 97.03.013957-4 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 2/12/2011)

"... incide a contribuição previdenciária no tocante aos valores pagos a título de "Prêmio Produtividade Banespa" e "Grande Prêmio Banespa" em razão de seu caráter remuneratório. Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário."

(AC nº 1999.03.99.005512-1 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 23/09/2009)

E, no sentido de que os pagamentos a título de gratificação de produtividade tem natureza remuneratória, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: (AgRg 1112877 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 03/12/2010; EREsp nº 6243 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 13/10/2008; REsp nº 652373 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino, DJ 01/07/2005, pág. 393).

Dos valores pagos a título de gratificação natalina - Incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STF.

A gratificação natalina é verba de natureza salarial, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem a necessidade de regulamentação por lei complementar, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS, INCLUÍDO O DÉCIMO TERCEIRO - LEI Nº 7787/89.

Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013)

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelsa Corte:

As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário. (Súmula nº 207)

É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário. (Súmula nº 688)

No entanto, tal entendimento não se aplica ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, pois a prestação de caráter acessório tem a mesma natureza da prestação principal, de forma que constitui verba de natureza indenizatória.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

"A verba recebida a título de 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por seguir o mesmo entendimento utilizado para o aviso prévio indenizado, que não possui natureza salarial e não compõe a base de cálculo da exação."

(AI nº 0030330-38.2012.4.03.0000, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 12/06/2013)

"Exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, dos valores pagos a título de aviso prévio indenizado, o qual constitui verba garantida ao empregado, como indenização pela dispensa imediata do emprego, sem a prestação de serviços no período correspondente, não sendo legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre tal valor, porquanto não se reveste de natureza salarial. 2. De igual modo, a contribuição previdenciária de responsabilidade patronal não deve incidir sobre a parcela do décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado. Verba que acompanha a natureza do principal."

(TRF 5ª Região, Apel Reex nº 0007773-23.2012.4.05.8400, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJe 15/08/2013, pág. 286) (grifei)

"No que diz respeito ao aviso prévio indenizado, não incide contribuição previdenciária sobre tal verba, por

não comportar natureza salarial, mas ter nítida feição indenizatória. Precedentes desta Corte de dos Tribunais Regionais Federais da 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Regiões. 10. Não sendo exigível a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, também não é possível a cobrança da referida contribuição sobre o décimo terceiro proporcional a tal verba."

(TRF 1ª Região, AMS nº 0040890-40.2010.4.03.3500 / GO, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, DJF1 06/09/2013, pág. 508) (grifei)

"O aviso prévio indenizado corresponde à quantia paga pelo empregador ao empregado, em decorrência da rescisão do contrato de trabalho, tendo caráter indenizatório, assim como o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado."

(TRF 2ª Região, Apel Reex nº 2010.51.01.005760-5, 3ª Turma especializada, Relatora Juízo Federal Convocada Cláudia Neiva, e-DJF2R 02/07/2013)

Pelo exposto, conclui-se que o **adicional de férias (terço constitucional), os quinze primeiros dias de afastamento por auxílio-doença ou auxílio-acidente, o aviso prévio indenizado, o salário maternidade, a indenização do período de estabilidade (estabilidade gestante, de acidente de trabalho e de membro da CIPA)** são verbas que possuem natureza indenizatória, o que impõe afastar sobre elas a incidência de contribuição previdenciária.

Por conseguinte, é de ser reformada a decisão de primeiro grau que indeferiu a liminar requerida.

Com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000533-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000533-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245698 RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro
AGRAVADO : APARECIDO PEREIRA e outros
: MARIA URBANO SILVA
: HELIOS GONCALVES QUINTILIANO
: WANDERLY CUBA DO NASCIMENTO
: SEVERINO MORAES DE SOUSA
: MARIA JULIA BARBOSA DA SILVA
: MARIA DA CONCEICAO MANOCHIO
: EDNA APARECIDA MARIANO DE SOUZA
: FRANCISCO MESSIAS SILVA
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP063619 ANTONIO BENTO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00077183620124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra r. decisão de fls. 119/121, pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e conseqüentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual.

O julgamento do agravo foi realizado por meio da decisão monocrática de fls. 126/132 que negou seguimento ao recurso com fundamento no entendimento consolidado no julgamento de EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi.

Opôs a parte agravante os presentes embargos declaratórios, alegando em síntese pontos omissos relacionados à aduzida obrigatoriedade da presença da Caixa Econômica na lide e julgamento do processo na Justiça Federal, com questionamentos em relação à suposta aplicabilidade da Medida Provisória de nº 633/13.

É o relatório.

Decido.

A decisão embargada não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Verifica-se que a decisão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

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

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

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

Já com relação à alegação da embargante de que não houve a apreciação do novo texto da lei 12.409/11 modificado pela MP 633/13 é válido ressaltar que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação da presença do terceiro requisito mencionado na decisão recorrida, que é a demonstração de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo a de saída afastar-se aplicação da MP 633/13, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi na recentíssima decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, in verbis:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

*20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. **Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.***

*21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. **Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.***

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela

impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Manifestamente não padece a decisão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convindo anotar que "*mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa*". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

A decisão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000676-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000676-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096298 TADAMITSU NUKUI e outro
AGRAVADO : INSTITUTO MUSICAL DE OSASCO COML/ LTDA -ME
PARTE RE' : EDSON IMURA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00174664020084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Caixa Econômica Federal interpôs agravo de instrumento contra a decisão de fl. 256 que indeferiu o pedido para que fossem realizadas pesquisas pelo sistema RENAJUD em nome dos executados.

Sustenta a agravante que, com o advento da Lei nº 11.382/2006, o entendimento que se consolidou nos tribunais pátrios é no sentido de que não há mais que se falar em comprovação, por parte do credor, do esgotamento das diligências para utilização dos sistemas que foram criados justamente para simplificar e agilizar a obtenção de informações acerca dos bens do devedor.

Aduz que o sistema RENAJUD, ferramenta eletrônica que interliga o Judiciário e o Departamento Nacional de Trânsito - DENATRAN, possibilita a efetivação de ordens judiciais de restrição de veículos cadastrados no Registro Nacional de Veículos Automotores - RENAVAN, em tempo real.

Pleiteia pela reforma da decisão agravada para que seja determinada a consulta ao INFOJUD, para obtenção das últimas declarações de renda dos executados, bem como o bloqueio de veículos via RENAJUD.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO

No tocante ao bloqueio de veículos, com razão a CEF.

Trata-se de ação de execução fundada em título executivo extrajudicial ajuizada pela Caixa Econômica Federal para a cobrança de R\$ 245.249,46 (duzentos e quarenta e cinco mil, duzentos e quarenta e nove reais e quarenta e seis centavos) referente a "Contrato de Empréstimo/Financiamento" firmado em 17 de outubro de 2005.

A CEF apresentou documentos que comprovam a inexistência de bens imóveis em nome dos executados em vários Cartórios de Registros de Imóveis da Capital (fls. 144/187). Juntou, ainda, pesquisas realizadas junto ao DETRAN/SP e Infoseg (fls. 188/190 e 199/213).

Na decisão de fl. 196, o MM. Juízo deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros em nome dos executados. Ocorre que a tentativa de penhora pelo BACENJUD foi infrutífera.

Tenho que, diante do insucesso das diligências referentes a busca de bens dos executados, impõe-se o deferimento do pedido de bloqueio da transferência e licenciamento de veículos automotores através do RENAJUD.

No tocante a expedição de ofício à Receita Federal, não merece ser acolhido o recurso interposto.

Segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a quebra dos sigilos fiscal e bancário é medida extrema, a qual deve ser determinada somente nos casos em que restar comprovado, nos autos, que o exequente adotou todas as providências possíveis no sentido de localizar bens suscetíveis de penhora.

Em que pese a demonstração das diligências perpetradas com o intuito de localizá-los, cumpre destacar que a medida pleiteada se afigura como quebra de sigilo fiscal.

Neste diapasão, tenho que não merece reparo o ato judicial combatido.

Confirmam-se, os seguintes julgados que guardam similitude com a matéria:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO . SIGILO FISCAL. PEDIDO DE DILIGÊNCIA PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. INDEFERIMENTO. ACÓRDÃO HARMÔNICO COM O ENTENDIMENTO DO STJ. SÚMULA N. 83. INCIDÊNCIA. I. Não merece trânsito recurso especial que discute questão já superada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, qual seja, a impossibilidade de quebra de sigilo fiscal como forma de possibilitar, no interesse exclusivo da instituição credora e não da Justiça, a expedição de ofício à receita Federal, ou entidade privada, para obtenção de dados acerca de bens em nome do devedor passíveis de penhora pela exequente. II. Aplicação da Súmula n. 83 do STJ. III. Recurso especial não conhecido."

(STJ - RESP 466138 - 4ª Turma - Relator: Aldir Passarinho Junior, v.u., DJ 31/03/03, página: 00232)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL - SIGILO FISCAL - INTERESSE PÚBLICO. - O sigilo fiscal é assegurado constitucionalmente. Contudo, nenhum direito fundamental é absoluto, de modo que razões de interesse público, como de fato são as necessidades de satisfação dos créditos inscritos em Dívida Ativa, autorizam sua quebra, vez que mesmo direitos fundamentais não prevalecem sobre o interesse social. - Desta exposição surge a necessidade da expedição de ofício à receita Federal, posto que tais informações somente podem ser obtidas mediante ordem judicial, e a agravante já havia esgotado todas as outras possibilidades anteriores de encontrar bens passíveis de serem penhorados. - Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região - AG - Agravo de Instrumento 151994 - 5ª Turma - Relatora: Suzana Camargo, v.u., DJU 13/12/06, página:238)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. QUEBRA DO SIGILO FISCAL E BANCÁRIO. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. NOVO JULGAMENTO. 1. A Constituição da República garante em seu artigo 5º, inciso XII, a privacidade dos dados e informações cobertas pelo sigilo fiscal e bancário. 2. O deferimento do pedido de quebra dos sigilos bancário e fiscal ficará condicionado à demonstração cabal da condição estabelecida pela jurisprudência dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça de que todos os meios possíveis foram efetivamente utilizados na tentativa de descoberta de bens e demais valores passíveis de penhora. 3. O pagamento das contribuições sociais de custeio da seguridade constitui interesse público, já que custeada ativamente por toda sociedade. 4. Presentes os requisitos autorizadores, legítimo o deferimento do pedido de expedição de ofício s à Superintendência da receita Federal e ao Banco Central. 5. Embargos de declaração providos. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região - AG - Agravo de Instrumento 128620 - 1ª Turma - Relatora: Vesna Kolmar, v.u., DJF3 30/06/08)

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso nos termos acima expendidos.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

2014.03.00.000684-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : PRIOR PACK IND/ E COM/ LTDA e outros
: NICOLA PRIOR
: GLAUCO PRIOR
ADVOGADO : SP187891 MURILO JOSE DA LUZ ALVAREZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 00086112820108260248 A Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Indaiatuba/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de PRIOR PACK IND/ E COM/ LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, **acolheu em parte a exceção de pré-executividade**, para reconhecer a decadência do direito de constituir o crédito relativo a tributos vencidos em dezembro/2002 e penalidades correlatas, determinando a retificação das CDAs para o prosseguimento da execução.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, para manter a cobrança relativa à competência de 12/2002, sob a alegação de que se vencimento ocorreu em janeiro de 2003 e que o crédito foi constituído em 19/09/2008, ou seja, dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos, que teve início em 01/01/2004.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor à época, dispoem sobre os prazos de decadência e prescrição, fixando-os em 10 (dez) anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar.

É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência e à prescrição, por meio de lei complementar.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348 / MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007. Confira-se:

"CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8212, DE 1991 - OFENSA AO ARTIGO 146, III, "B", DA CONSTITUIÇÃO.

1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.

2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente."

(STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210)

Nesse sentido, ademais, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08:

"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."

Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174).

Sobre o tema, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"A decadência relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é regulada pelo art. 150, § 4º, do CTN. No entanto, quando não há pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do referido diploma legal."
(AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

"Por serem as contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, espécies de tributo sujeito a lançamento por homologação, se não houver o pagamento antecipado incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Caso haja a antecipação de pagamento, o prazo decadencial de que dispõe a Seguridade Social para proceder ao lançamento suplementar é de cinco anos, a contar do fato gerador. Consoante enunciam, respectivamente, as Súmulas 108 e 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos, 'a constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos' e 'não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador'."

(AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)

No caso concreto, observo que os créditos em cobrança referem-se às competências de 05/2003 a 13/2004 (CDA nº 37.174.340-0, de 19/09/2008), de 12/2003 a 09/2007 (CDA nº 37.137.341-7, de 26/11/2007) e de 12/2002 a 13/2004 (CDA nº 37.174.330-3, de 19/09/2008), como se vê dos documentos de fls. 09, 10 e 13.

Assim, considerando que o prazo decadencial quinquenal é contado **"do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"** (artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional), é de se reconhecer que não ocorreu a decadência do direito, nem mesmo em relação à competência de 12/2002.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência desta Egrégia Corte e dos Egrégio Tribunal Superiores, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para manter integralmente os créditos em cobrança.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000888-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000888-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : LEONARDI CONSTRUCAO INDUSTRIALIZADA LTDA
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª Ssj > SP
No. ORIG. : 00103857720134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por **LEONARDI CONSTRUÇÃO INDUSTRIALIZADA LTDA** contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí - SP, que, nos autos do **mandado de segurança** por ela impetrado contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de **aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias anteriores à concessão do auxílio doença ou acidente, terço constitucional de férias, férias indenizadas (abono pecuniário), vale transporte pago em pecúnia, faltas abonadas/justificadas, férias gozadas (usufruídas), salário-maternidade, salário-paternidade e quebra de caixa**, indeferiu o pedido liminar, por não vislumbrar presentes as condições para sua concessão.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, informa os requisitos autorizadores da

concessão da medida. Sustenta que as verbas reclamadas possuem natureza indenizatória, sobre elas não podendo incidir a contribuição previdenciária, e a não concessão da liminar gerará a ela danos patrimoniais de difícil reparação.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo ativo para sustar a decisão agravada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Decorre da norma inserta no artigo 7º, III, da Lei 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança) a possibilidade de concessão de medida liminar em mandado de segurança preventivo, como no caso em apreciação, eis que presente o fundamento relevante a justificar a concessão da medida: incidência de contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória, assim declarada por reiteradas decisões judiciais.

Discute-se a incidência de contribuições previdenciárias sobre algumas verbas pagas pelo empregador ao trabalhador, em função da relação empregatícia: **aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias anteriores à concessão do auxílio doença ou acidente, terço constitucional de férias, férias indenizadas (abono pecuniário), vale transporte pago em pecúnia, faltas abonadas/justificadas, férias gozadas (usufruídas), salário-maternidade, salário-paternidade e quebra de caixa.**

Para se concluir se sobre tais rubricas deve ou não incidir contribuições previdenciárias, necessário verificar a natureza jurídica de tais pagamentos. Isso porque, a inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados".

Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que "*os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*". Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que "*os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*"

O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, por sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "*remunerações*" e "*retribuir o trabalho*":

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Partindo dessa premissa, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam **natureza salarial**, diversamente daquelas de natureza diversa, aí se inserindo **verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias**.

Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É necessário que se avalie suas características, único meio idôneo a tanto.

O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática.

Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

Essa é a "*ratio decidendi*" que deve inspirar a apreciação das lides como a posta em desate "*in casu*".

Dos valores pagos a título de terço constitucional de férias - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento dos Egrégios STF e STJ.

O terço constitucional de férias está previsto no artigo 7º, inciso XVII, da atual Constituição Federal, o qual estabelece que "*são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua*

condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal". Trata-se, pois, de um acréscimo pago quando do gozo de férias, que, no meu entender, tem a mesma natureza remuneratória das férias usufruídas, visto que a prestação de caráter acessório tem a mesma natureza da prestação principal.

Logo, tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária.

De outra forma, no entanto, decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, que pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (*AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009*).

No mesmo sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo de se destacar que esta, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelsa:

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados."

(STJ, Pet 7296 / PE, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/09)

Assim, é de se adotar o atual posicionamento das Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que a parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, está em conformidade com o disposto nos artigos 22, I, da Lei 8.212/91, nos artigos 148 e 449, da CLT, e nos artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, ressalvado o entendimento desta Relatora, em sentido contrário.

Dos valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem o gozo de auxílio-doença ou auxílio-doença acidentário - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

Nos termos do artigo 60, § 3º, da Lei 8.213/91, "*durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral*".

Da leitura do dispositivo acima, constata-se que tal verba não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo trabalhador ao empregador, até mesmo porque o empregado fica afastado de sua atividade laborativa no período relativo ao respectivo pagamento. Não se destina, tampouco, a remunerar um período em que o empregado fica a disposição do empregador. Na verdade, tal verba consiste num auxílio pago ao trabalhador em função de um sinistro, evento extraordinário e aleatório, que não se insere no natural desenrolar do contrato empregatício. Ademais, tal verba não é paga com habitualidade.

A análise da sistemática de pagamento de tal verba traduz em que ela não assume qualquer natureza remuneratória, sendo certo que a aleatoriedade e extraordinariedade de sua ocorrência revela sua natureza indenizatória.

Assim, considerando que a inteligência do artigo 195, I, da Constituição Federal, e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91, conduz à conclusão que as contribuições previdenciárias só incidem sobre as verbas remuneratórias e que a verba em tela não possui tal natureza, constata-se que esta não deve servir de base de cálculo para ditas contribuições.

Por oportuno, vale destacar que tal entendimento encontra-se consolidado na jurisprudência pátria, em especial do C. STJ, conforme se extrai dos seguintes excertos:

"Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes."

(STJ, REsp nº 1217686 / PE, 2ª Turma, Relator Mauro Campbell Marques, DJe 03/02/2011)

"Não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos 15 dias que antecedem a concessão do auxílio-doença."

(AgRg no REsp nº 1250779 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/09/2011)

"A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. Inúmeros precedentes. - 2. A jurisprudência do STJ, ao entender pela não incidência de contribuição previdenciária sobre verba relacionada ao afastamento do emprego por motivo de doença, durante os quinze primeiros dias, não afastou a aplicação de qualquer norma. Entendeu, entretanto, que a remuneração referida não tem caráter salarial, por inexistir prestação de serviço no período. Assim, a orientação do STJ apenas interpretou a natureza da verba recebida."

(EDcl no REsp nº 1019954 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/04/2009)

""O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008)."

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

Acresça-se que tal entendimento decorre da constatação de que a parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 60, §3º e 63 da Lei 8.213/91; 476, da CLT; e 195, I, da Constituição Federal, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos.

Dos valores pagos a título de aviso prévio indenizado - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

Os valores pagos a título de aviso prévio encerram natureza indenizatória, de modo que sobre eles não incide contribuição previdenciária. Tal verba não remunera qualquer serviço prestado pelo empregado; apenas indeniza o trabalhador por lhe ser retirado o direito de trabalhar num regime diferenciado no período que antecede o seu desligamento definitivo da empresa, o aviso prévio.

O art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99 não contemplava hipótese de contribuição quanto aos valores pagos a título de aviso prévio indenizado. Assim, a revogação do art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99, pelo Decreto 6727/09 não resulta na exigibilidade de contribuição social, uma vez que a revogação deste dispositivo do Decreto 3048/99 não tem o condão de criar obrigação tributária, ex vi do disposto no art. 150, I, da Lei Maior.

Vale destacar que a inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados".

Prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo.

Nessa linha, não prospera a alegação de que a exclusão do aviso prévio indenizado do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 legitimaria a cobrança da exação em tela. A interpretação sistemática de tal dispositivo, à luz do texto constitucional e legal já mencionado (195, I, a, da CF e 22, I, da Lei 8.212/91), revela que ele não estabelece um rol taxativo das verbas que não se sujeitam ao tributo em exame. Daí porque, conforme antes demonstrado, é imperioso aferir a natureza jurídica da paga para se concluir se ela é ou não base de cálculo da contribuição em foco.

Esse é o entendimento do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGAR PROVIMENTO."

(REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA."

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido."

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

Dos valores pagos a título de salário-maternidade - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento do Egrégio STJ.

Os valores pagos às empregadas a título de salário-maternidade possuem natureza indenizatória, motivo pelo qual sobre eles não podem incidir as contribuições previdenciárias.

Com efeito, o salário-maternidade é um benefício previdenciário e consiste num pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para o gozo da licença-maternidade, não se confundindo com remuneração.

A respeito, ensina o ilustre jurista SÉRGIO PINTO MARTINS, em seu *Direito da Seguridade Social: Custeio da Seguridade Social - Benefícios - Acidente do Trabalho - Assistência Social - Saúde* (São Paulo, Atlas, 2012, págs. 377-378):

"A natureza jurídica do salário-maternidade é de benefício previdenciário, pois é a previdência social que faz o seu pagamento (art. 71 da Lei nº 8213). Não se trata de uma prestação de assistência social, por não ser prevista no art. 203 da Constituição, mas de prestação previdenciária incluída no inciso II do art. 201 e inciso XVIII do art. 7º da Constituição.

O pagamento feito a título de licença-gestante não representa salário, em razão de que é feito pelo INSS e não pelo empregador. Segurada autônoma não tem, por exemplo, salário. O art. 72 da Lei nº 8213 faz referência que o salário-maternidade é uma renda mensal igual a remuneração integral da segurada empregada e trabalhadora avulsa. Entretanto, não quer dizer que o salário-maternidade tem natureza de remuneração, mas que o valor do benefício a ser pago é igual ao da remuneração da empregada, porém continua a ser um benefício previdenciário."

Na verdade, o que define a natureza salarial de uma determinada verba não é o fato de ela estar vinculada ao cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria, mas, sim, se ela é retribuição pelo trabalho, quer pelos serviços prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador, nos termos do artigo 22, inciso I, da Lei nº 8212/91.

Diferentemente das férias usufruídas, ou do descanso semanal remunerado, ou ainda do décimo terceiro salário, cujos pagamentos não só decorrem do tempo à disposição do empregador, mas também dependem da prestação de serviço, respectivamente, no período aquisitivo, durante a semana e ao longo do ano, o pagamento do salário-maternidade, assim como do auxílio-doença, independe de serviço prestado ou de tempo à disposição do empregador, não podendo ser considerado retribuição pelo trabalho, constituindo, na verdade, uma opção política e previdenciária de proteger a maternidade e o recém-nascido, assim como se protege o doente e o acidentado, sendo evidente que não se trata de verba remuneratória.

Confira-se, ainda, sobre o tema, a análise do ilustre jurista SÉRGIO PINTO MARTINS (*Op. cit.*, pág. 383):

"... A legislação de proteção à maternidade não estabelece quem paga o salário-maternidade, nem exige que exista vínculo empregatício entre as partes.

Não se pode dizer que existe "bis in idem", pois se não mais está vigente o contrato de trabalho, o empregador não tem obrigação de pagar o salário-maternidade, mas apenas o INSS. Não haverá, portanto, dois pagamentos relativos ao mesmo período. Apenas um sujeito estará obrigado ao pagamento do direito, que é a autarquia previdenciária.

A argumentação mencionada serve tanto para a empregada comum, como para a doméstica, pois o raciocínio é o mesmo: a lei não exige que a trabalhadora esteja empregada para fazer jus ao salário-maternidade. Essa exigência é feita pelo regulamento, que excede o conteúdo da própria lei.

O parágrafo único do artigo 97 do RPS passa a permitir à segurada desempregada receber o salário-maternidade durante o período de graça."

E a 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, revendo posicionamento anterior, entendeu que o salário-maternidade não tem natureza remuneratória, não podendo ser incluído na base de cálculo da contribuição previdenciária:

"O salário-maternidade é um pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para a fruição de licença maternidade, possuindo clara natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (arts. 71 e 72 da Lei 8213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8212/91. - 3. Afirmer a legitimidade da cobrança da Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade seria um estímulo à combatida prática discriminatória, uma vez que a opção pela contratação de um Trabalhador masculino será sobremaneira mais barata do que a de uma Trabalhadora mulher. - 4. A questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém nascido; assim, no caso, a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9º, a da Lei 8212/91."

(REsp nº 1322945 / DF, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/03/2013)

Partindo da premissa que a parcela em discussão não possui natureza remuneratória, a melhor interpretação dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91 e do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, conduz à conclusão que sobre ela não pode incidir contribuição previdenciária, não significando tal conclusão, portanto, o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos.

Dos valores pagos a título de férias gozadas - Incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

Os valores recebidos pelos empregados durante o gozo das férias assumem natureza jurídica remuneratória, motivo pelo qual sobre eles incidem as contribuições previdenciárias.

O pagamento feito sob esta rubrica se destina a remunerar o descanso anual a que o trabalhador faz jus e precisa para recompor a sua capacidade física e psíquica a fim de bem desenvolver as suas atividades laborativas. A par disso, as férias constituem um direito que se insere no normal desenrolar do vínculo empregatício, e depende da efetiva prestação de serviço no curso do período aquisitivo (art. 133, da CLT), sendo pagas, em regra, todos os anos.

As férias são consideradas, pois, tempo à disposição do empregador, razão pela qual este deve remunerar o respectivo período como se o empregado laborando estivesse.

Maurício Godinho Delgado, com precisão, esclarece que as férias, quando gozadas, assumem feição remuneratória:

"Em terceiro lugar, sua classificação no conjunto das parcelas integrantes do contrato não é uniforme, mas diferenciada em função do cumprimento (ou não) pleno de suas funções no contexto contratual. Caso sejam férias efetivamente fruídas, gozadas no curso contratual, sua natureza jurídica será de salário/ caso não sejam efetivamente gozadas no curso do contrato, assumirão natureza jurídica de indenização pela parcela trabalhista parcialmente frustrada." (Delgado, Maurício Godinho, Curso de Direito do Trabalho - 3. ed. - São Paulo : LTr, 2004, p. 985)

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *"(...) O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1426580 / DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/4/12).*

2. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no REsp nº 1355135 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA.

1. *(...)*

2. *O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.*

3. *Agravo Regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1426580 / DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012)

Portanto, partindo do pressuposto que as férias gozadas possuem natureza jurídica remuneratória, e da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I e 195, I, da Constituição Federal, constata-se que sobre elas devem incidir contribuições previdenciárias, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

Do auxílio-transporte e auxílio-alimentação pagos em pecúnia - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado nos Egrégios STJ e STF.

O auxílio-transporte e o auxílio alimentação, ainda que pagos em pecúnia, não têm natureza salarial, pois não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado. Não se trata de um pagamento feito em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo numa indenização em substituição aos valores gastos pelos empregados no deslocamento casa-trabalho e com alimentação, o que afasta a natureza remuneratória de tais verbas.

Nesse passo, convém ressaltar que a decisão recorrida se harmoniza com a jurisprudência do E. STF (RE nº 478410 / SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Eros Grau, DJe 14/05/2010).

Nesse sentido, ainda, confira-se o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALE-TRANSPORTE - PAGAMENTO EM PECÚNIA - NÃO-INCIDÊNCIA - PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JURISPRUDÊNCIA DO STJ - REVISÃO - NECESSIDADE.

1. *O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10/03/2003, em caso análogo (RE 478410 / SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.*

2. *Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária*

na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.

3. Embargos de divergência providos."

(REsp nº 816829 / RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 25/03/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - ART. 105, III, A, DA CF/88 - TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - VALE-ALIMENTAÇÃO - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O valor concedido pelo empregador a título de vale-alimentação não se sujeita à contribuição previdenciária, mesmo nas hipóteses em que o referido benefício é pago em dinheiro.

2. A exegese hodierna, consoante a jurisprudência desta Corte e da Excelsa Corte, assenta que o contribuinte é sujeito de direito, e não mais objeto de tributação.

3. O Supremo Tribunal Federal, em situação análoga, concluiu pela inconstitucionalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre o valor pago em espécie sobre o vale-transporte do trabalhador, mercê de o benefício ostentar nítido caráter indenizatório (STF - RE 478410 / SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2010, DJe 14/05/2010).

4. "Mutatis mutandis", a empresa oferece o ticket refeição antecipadamente para que o trabalhador se alimente antes e ir ao trabalho, e não como uma base integrativa do salário, porquanto este é decorrente do vínculo laboral do trabalhador com o seu empregador, e é pago como contraprestação pelo trabalho efetivado.

5. É que: (a) "o pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito, ou não, no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho" (REsp 1180562 / RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010); (b) o entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que pago o benefício de que se cuida em moeda, não afeta o seu caráter não salarial; (c) "o Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10/03/2003, em caso análogo (...), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória"; (d) "a remuneração para o trabalho não se confunde com o conceito de salário, seja direto (em moeda), seja indireto (in natura). Suas causas não são remuneratórias, ou seja, não representam contraprestações, ainda que em bens ou serviços, do trabalho, por mútuo consenso das partes. As vantagens atribuídas aos beneficiários, longe de tipificarem compensações pelo trabalho realizado, são concedidas no interesse e de acordo com as conveniências do empregador. (...) Os benefícios do trabalhador, que não correspondem a contraprestações sinalagmáticas da relação existente entre ele e a empresa não representam remuneração do trabalho, circunstância que nos reconduz à proposição, acima formulada, de que não integram a base de cálculo in concreto das contribuições previdenciárias". (CARRAZZA, Roque Antônio. fls. 2583/2585, e-STJ).

6. Recurso especial provido."

(REsp nº 1185685 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, DJe 10/05/2011)

Pelo exposto, conclui-se que a melhor exegese da legislação de regência - artigos 22, I, e 28 da Lei 8.212/91, artigo 458, § 2º, da CLT e artigos 150, I, 195, I, e 201 da Constituição Federal - revela que o auxílio-transporte e o auxílio-alimentação pagos em pecúnia não possuem natureza salarial.

Dos valores pagos a título de férias indenizadas, inclusive a dobra da remuneração de férias, abono de férias previsto nos arts. 143 e 144 da CLT e licença-prêmio indenizada - Não incidência da contribuição previdenciárias - Ausência de interesse de agir.

Nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, não integram o salário de contribuição os pagamentos a título de: (i) "férias indenizadas" (alínea "d"), (ii) "o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT" (alínea "d"), (iii) o "abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da CLT" (alínea "e", item "6") e (iv) a "licença-prêmio indenizada" (alínea "e", item "8").

Assim, se a lei já estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, ausente o interesse de agir, até porque não há, nos autos, prova de que a União vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos, ou de que o contribuinte a recolheu equivocadamente.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91. E se a lei estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, não resta caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, até porque não há prova inequívoca no sentido de que ela vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos."

(AC nº 2011.61.21.002343-0 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DE 12/11/2012)
"... com relação ao pedido de inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre as férias indenizadas persiste o interesse de agir da impetrante no tocante ao pedido de compensação de tal verba."
(AC nº 2010.61.12.003646-6 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Johansom di Salvo, DE 25/07/2012)

Dos valores pagos a título de licença-paternidade - incidência da contribuição previdenciárias.

A teor da jurisprudência da Corte Superior, incide a contribuição previdenciária sobre a parcela recebida a título de licença-paternidade, em vista da natureza salarial de tais verbas.

Confira-se, por oportuno:

"(...)

Em relação aos arts. 457, §§ 1º e 2º da CLT, bem como ao dissídio quanto às verbas listadas pela recorrente (adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria e gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação especial liberal não ajustada, gratificação assiduidade, gratificação especial por tempo de serviço, abono salarial e abono especial), além da cobrança da Contribuição Previdenciária sobre a licença-paternidade e sobre o benefício-transferência, tenho que o acórdão deve ser mantido, dada a natureza salarial das verbas. Com efeito, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 expressamente arrola as quantias não sujeitas à Contribuição Previdenciária, não incluindo aquelas reclamadas pela empresa.

"(...)"

(STJ - RE/EDCL/AGRG/EDCL/RE 1.098.218 - 07/04/2011 - REL. MIN. FELIX FISCHER)

Dos valores pagos a título de faltas abonadas/justificadas.

A teor da jurisprudência desta Corte, os valores pagos a título de faltas abonadas e/ou justificadas, que não sejam aquelas decorrentes de atestado médico, possuem nítida natureza salarial, o que faz incidir a contribuição à Seguridade Social. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO.

1. A Súmula 353 do STJ estabelece que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."

2. O STF se pronunciou no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição trabalhista e social, e não previdenciária (STF, RE 100.249/SP, Rel. Ministro Oscar Corrêa, DJ 01/07/1988, pp. 16903)

3. Não é possível aplicar às contribuições para o FGTS os precedentes jurisprudenciais relativos à incidência de contribuição previdenciária, até porque possuem bases de cálculo diferentes: a remuneração e o salário-de-contribuição, respectivamente, exceto quando a Lei expressamente assim determina.

4. Segundo o art. 15, caput, da Lei nº 8.036/90, a base de cálculo do FGTS é a remuneração paga ou devida ao empregado, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT.

5. A exceção ocorre no já citado § 6º do art. 15, Lei nº 8.036/90 (§ 6º Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991).

6. O legislador optou por excluir do conceito de remuneração as mesmas parcelas estabelecidas na Lei nº 8.212/91 para apuração do salário-de-contribuição. Contudo, apesar da aproximação de conceitos, não igualou as contribuições.

7. Conforme a Orientação Jurisprudencial nº 195 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, não incide a contribuição para o FGTS sobre as férias indenizadas:

8. Como já decidido pelo TST e consoante a legislação, aplicável ao caso § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, também no âmbito o Supremo Tribunal Federal, em análise de incidência da contribuição previdenciária, em sessão do Pleno, apreciou o RE 478410 e decidiu que não constitui base de cálculo de contribuição à Seguridade Social o valor pago em pecúnia a título de vale - transporte.

9. A Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é pacífica no sentido de que o aviso prévio está sujeito à contribuição para o FGTS. Nesse sentido a Súmula 305 do TST: "O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS."

10. Em que pese a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ter pacificado a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias do auxílio-doença, tal ocorre no âmbito da relação

jurídica de custeio do RGPS. Todavia, como já salientado, aqui se trata de contribuição para o FGTS, que apenas como exceção aplica a legislação previdenciária. Na hipótese, o art. 15, 5º, da Lei nº 8.036/90 prevê que o depósito de que trata o caput deste artigo é obrigatório nos casos de afastamento para prestação do serviço militar obrigatório e licença por acidente do trabalho. Por sua vez, o artigo 28 do Decreto nº 99.684/90, que regulamenta a Lei nº 8.036/90, estabelece expressamente a exigibilidade do FGTS para licença para tratamento de saúde de até quinze dias.

11. O auxílio-acidente é BENEFÍCIO, só concedido após o término do auxílio-doença e requer a constatação de redução da capacidade laboral consolidada, o que se dá por perícia médica. Ele não se confunde com o auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, É BENEFÍCIO previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213 e não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo na hipótese de concessão em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional, pois ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas. O valor do auxílio-acidente não integra o salário de contribuição, para os fins da Lei nº 8.212/91, como previsto no seu art. 28, §9º.

12. Em que pese na seara da contribuição previdenciária, o STJ ter pacificado o entendimento de que não incide contribuição sobre o pagamento a título de terço constitucional de férias, ocorre diferente na contribuição relativa ao FGTS que, como dito, tem caráter social e sendo uma percentagem incidente sobre as férias, assume a natureza da parcela principal, e, assim, tem caráter salarial, nas férias gozadas ao longo do contrato. Precedentes de Corte Regional Federal e do Tribunal Superior do Trabalho.

13. Seja em relação à contribuição previdenciária, seja em relação à contribuição ao FGTS, não há disposição legal na legislação que trate da contribuição previdenciária afastando as faltas abonadas/justificadas do conceito de salário de contribuição.

14. O artigo 473 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho prevê hipóteses que não suspendem o contrato de trabalho e as faltas justificadas, na forma da legislação trabalhista, constituem caso típico de interrupção do contrato de trabalho, assegurando ao empregado o direito à remuneração e à contagem do tempo de serviço.

15. O artigo 131 da CLT elenca os dias em que o trabalhador fica ausente do trabalho, justificado por atestado médico. Tais afastamentos não podem ser considerados como faltas e, assim, não há desconto salarial. Decorre daí que os valores pagos a esse título, possuem reconhecida natureza salarial, e, logo, remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social.

16. É inviável a compensação ou restituição na forma pretendida pela impetrante.

17. A contribuição para o FGTS, como reconhecido pelo STF (STF, RE 100.249/SP, Rel. Ministro Oscar Corrêa, DJ 01/07/1988, pp. 16903), é prestação pecuniária de cunho trabalhista e social, não possuindo natureza tributária.

18. Não é aplicável à contribuição para o FGTS a legislação tributária (A Súmula 353 do STJ estabelece que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."), seja em relação a prazo prescricional/decadencial, seja em relação aos institutos de compensação e restituição. Assim, deve ser aplicada ao presente caso a legislação específica do FGTS (Lei nº 8.036/90 e o Decreto nº 99.684), que nada prevê a respeito de compensação ou repetição de valores que, por se tratar de modalidade de extinção da obrigação, depende de previsão em lei específica.

19. Diferentemente da contribuição previdenciária, arrecadada e gerida pela União, os recolhimentos a título de FGTS ocorrem em contas vinculadas em nome dos empregados, portanto têm natureza direta do ônus decorrente da relação de emprego. Os valores decorrentes dela são revertidos para o atendimento de interesses pessoais dos trabalhadores, sendo as hipóteses de movimentação da conta vinculada do trabalhador encontram-se estabelecidas no art. 20 da Lei nº 8.036.

20. A atuação do Estado se limita à fiscalização e administração do recolhimento da contribuição do FGTS, o que não lhe confere a condição de titular do direito à contribuição. Ainda que se considerasse possível a repetição, a impetrante deveria propor ação própria contra os titulares das contas do FGTS.

21. Apelação da União e Remessa Oficial parcialmente providas, para denegar a ordem quanto ao pedido de inexistência da contribuição para o FGTS sobre o aviso prévio indenizado, o terço constitucional de férias, os quinze primeiros dias do auxílio-doença e as faltas abonadas e justificadas. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

(TRF3 - AMS 344437 - e-DJF3 17/01/2014 - REL. DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI - 1ª Turma)

Dos valores pagos a título de quebra de caixa

Igualmente com relação aos valores pagos a título de quebra de caixa, entendo que possuem natureza salarial, o que faz incidir a contribuição à Seguridade Social, na esteira da jurisprudência desta Corte. Confira-se: **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VALE ALIMENTAÇÃO PAGO EM DINHEIRO. ADICIONAL DE HORAS-EXTRAS. INDENIZAÇÃO POR QUEBRA DE CAIXA.**

1. *É pacífico o entendimento de que o fornecimento de vale-alimentação em pecúnia tem natureza remuneratória, o que faz incidir a contribuição previdenciária, como já decidiu o STJ.*
2. *O posicionamento externado várias vezes pelo STJ é pela natureza remuneratória da verba "Quebra de Caixa" e, também, pelo TST, que já pacificou o entendimento até pelo Enunciado 247: "A parcela paga aos bancários sob a denominação quebra de caixa possui natureza salarial, integrando o salário do prestador dos serviços, para todos os efeitos legais".*
3. *É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas-extras, noturno e de periculosidade, em razão do seu caráter salarial.*
4. *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF3 - AMS 338478 - e-DJF3 14/12/2012 - REL. DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI - 1ª Turma)

Pelo exposto, conclui-se que o **aviso prévio indenizado, os primeiros quinze dias anteriores à concessão do auxílio doença ou acidente, o terço constitucional de férias, as férias indenizadas (abono pecuniário), o vale transporte pago em pecúnia e o salário-maternidade**, são verbas que possuem natureza indenizatória, o que impõe afastar sobre elas a incidência de contribuição previdenciária.

Por conseguinte, é de ser reformada a decisão de primeiro grau que indeferiu a liminar requerida.

Com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000901-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000901-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : AUTOMETAL S/A
ADVOGADO : SP165367 LEONARDO BRIGANTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00085093220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança com pedido de tutela antecipada, indeferiu a liminar, visando abster-se do recolhimento do ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, julgando o mérito, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000949-14.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.000949-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : EVANDERLEI LUCIO DA SILVA
ADVOGADO : MS006052 ALEXANDRE BASTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00020586720124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Promova o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada das guias originais das custas processuais, de acordo com o disposto na Resolução n.º 278, de 16/05/2007, anexo II, inciso II, item 4, alterada pela Resolução n.º 411/2010, ambas do Conselho de Administração deste E. Tribunal, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 29 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001119-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001119-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : NILBERTO CARLOS DUQUE e outro
: NILBERTO CARLOS DUQUE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00117052120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), representada pela Caixa Econômica Federal contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal proposta em face NILBERTO CARLOS DUQUE e outros, que indeferiu o pedido de consulta/ bloqueio de veículos pelo sistema renajud (fls. 89).

Apresentando suas razões de agravo, a recorrente pugna pela reforma da r. decisão.

É o relatório. Decido.

Tendo em vista a cognição sumária desenvolvida no recurso de agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Inicialmente, cabe consignar que o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, confere as seguintes garantias ao cidadão, in verbis:

"X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização por dano material ou moral decorrente de sua violação."

Ora, só se pode admitir eventual exceção à referida garantia constitucional no caso da parte interessada demonstrar o esgotamento de todas as vias para localizar eventuais bens em nome do devedor, o que não é o caso dos autos. Assim, mostra-se incabível a utilização de expedição de ofício da forma como pretendida.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INFORMAÇÕES SIGILOSAS. ATUAÇÃO DO JUIZ. REGRA. EXCEÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I- De regra, não cabe ao juiz determinar a expedição de ofícios às instituições portadoras de informações sigilosas. O juiz só poderá requisitar tais informações em favor da parte credora, quando o exequente demonstrar que foram exauridas, sem êxito, as vias extrajudiciais.

II- Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. n. 161378/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 01/02/1999).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO E BENS DO DEVEDOR. ADMISSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS.

1. Admite-se, excepcionalmente, a expedição de ofício s com o propósito de localizar a parte e/ou os seus bens quando o autor da ação esgotou os meios tendentes a encontrá-la.

2. Sendo esta a hipótese dos autos, impõe-se o deferimento da medida.

3. agravo provido, por maioria."

(TRF3, AG 2001.03.00.017592-6/SP, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, 1ª Turma, DJ 01.06.2004)

No mesmo sentido, colaciono precedente desta C. Turma:

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DRF E OUTROS ÓRGÃOS - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS VIAS PARA LOCALIZAÇÃO O EXECUTADO

1 - Só se pode admitir eventual exceção à garantia trazida pelo artigo 5º, X, da Constituição Federal no caso da parte interessada demonstrar o esgotamento de todas as vias para localizar o paradeiro da devedora.

(...)

3 - agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, AG 2003.61.26.001071-8/SP, Relator Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2ª Turma, DJ 22.11.2005)

Pelo exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Deixo de determinar a intimação da parte contrária, tendo em vista a ausência de advogado constituído no feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001141-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001141-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ELSON GOMES ALVES e outro
: MARIA DAS GRACAS GOMES ALVES
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106246820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Elson Gomes Alves e Maria das Graças Gomes Alves contra r. decisão de fls. 228, pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferido o pedido de produção de prova pericial.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que firmaram contrato de financiamento com a CEF para adquirir determinado imóvel residencial, mesmo notando a existência de rachadura e fissuras nas paredes e pisos, infiltrações e bolor no imóvel, pois confiaram no laudo apresentado pelo engenheiro da referida instituição financeira que atestou as perfeitas condições de uso, e que providenciaram os reparos de tais danos, sendo que após quatro meses de ocupação no imóvel esses danos reapareceram de forma mais grave, comprometendo a estrutura da edificação e fazendo com que fosse determinada pela Prefeitura a desocupação do imóvel em decorrência do risco de desabamento. Afirmam que é responsabilidade da CEF o pagamento da cobertura de seguro de danos físicos no imóvel, a fim de que procedam a reforma do imóvel em questão, requerendo a produção de prova pericial para que seja determinada a extensão do dano.

Formulam pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao entender ao momento desnecessária a produção de prova pericial por ser a matéria de direito, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001167-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001167-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ANA CRISTINA POLYCARPO GAMEIRO
ADVOGADO : SP237468 CARLOS EDUARDO ALMEIDA DE AGUIAR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : MARIA JOSE TREVISOLI CITOLINO e outro
: SANDRA MARIA LIEBANA MENDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 07102808719974036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por ANA CRISTINA POLYCARPO GAMEIRO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São José do Rio Preto/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para a cobrança de contribuições previdenciárias relativas à mão-de-obra empregada em construção civil, **não conheceu da sua exceção de pré-executividade**. Neste recurso, pede a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que a matéria suscitada na exceção de pré-executividade não foi objeto dos embargos do devedor, a que se refere o Juízo "a quo", não havendo que se falar em coisa julgada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Na atual sistemática do agravo de instrumento, cumpre à parte interessada instruir o recurso não só com as peças obrigatórias, mas também com aquelas necessárias à compreensão da controvérsia, nos termos do artigo 525, incisos I e II, do Código de Processo Civil, podendo o órgão julgador determinar a sua regularização.

A esse respeito, confira-se o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Para fins do artigo 543-C do CPC, consolida-se a tese de que: no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento."

(REsp nº 1.102.467/RJ, Corte Especial, Relator Ministro Massami Uyeda, DJe 29/08/2012)

No caso, sustenta a agravante que a matéria suscitada na exceção de pré-executividade, ao contrário do que constou da decisão agravada, não foi objeto de sentença proferida nos embargos do devedor.

No entanto, a agravante deixou de instruir o recurso com cópia integral da execução fiscal, mormente as decisões proferidas naqueles autos, o que impede verificar se as questões suscitadas na exceção de pré-executividade não foram examinadas pelo Juízo "a quo", em outras ocasiões.

Destarte, **CONCEDO aos agravantes o prazo de 5 (cinco) dias**, para a complementação do instrumento, com a juntada de cópia integral da execução fiscal.

Após, conclusos os autos, para a análise da admissibilidade do recurso.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001225-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001225-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : STAR TECNOLOGIA EM ILUMINACAO STARTEC LTDA e outro
: PROMOEX EXCELENCIA EM PROMOTORES DE VENDAS EIRELI -ME
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227427620134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) interposto contra decisão monocrática proferida às fls. 217/9 na forma do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, tirado de decisão agravada que deferiu parcialmente a liminar em sede de mandado de segurança, bem como o agravo legal.

Sendo assim, com a prolação de sentença, resta prejudicado o pedido da agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento e o agravo legal.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento e o agravo legal, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001242-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001242-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : AVO COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052452520134036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por AVO COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru - SP, que, nos autos do **mandado de segurança** por ela impetrado contra a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de **horas-extras, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade, de transferência, aviso prévio indenizado e respectiva parcela (avo) de 13º salário**, deferiu parcialmente a liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária prevista no artigo 22, I, da Lei 8.212/1991, no que toca aos valores pagos a título de **aviso prévio indenizado e respectivo avo de 13º salário**.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que os pagamentos a título de **horas-extras, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade, de transferência**, possuem natureza indenizatória, sobre elas não podendo incidir a contribuição previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Discute-se a incidência de contribuições previdenciárias sobre algumas verbas pagas pelo empregador ao trabalhador, em função da relação empregatícia entre eles travada: **horas-extras, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade, de transferência, aviso prévio indenizado e respectiva parcela (avo) de 13º salário.**

Para se concluir se sobre tais rubricas devem ou não incidir contribuições previdenciárias, necessário verificar a natureza jurídica de tais pagamentos. Isso porque, a inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados".

Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que **"Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei"**. Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que **"Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."**

O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, por sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho":

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa." (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Partindo dessa premissa, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam **natureza salarial**, diversamente daquelas de natureza diversa, aí se inserindo **verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias**.

Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto.

O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática.

Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

Essa é a "ratio decidendi" que deve inspirar a apreciação das lides como a posta em desate "in casu".

Dos valores pagos a título de adicionais de periculosidade, de insalubridade, de horas extras, de transferência e noturno - Incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

É ponto pacífico na doutrina e jurisprudência que as verbas trabalhistas objeto de discussão - (i) adicional noturno; (ii) adicional de periculosidade; (iii) adicional insalubridade; (iv) adicional de horas extras; e (v) adicional de transferência - possuem natureza salarial.

Vale destacar que todas essas verbas têm por escopo remunerar o labor desenvolvido pelo empregado em condições excepcionais: labor noturno, perigoso ou insalubre, serviço extraordinário ou trabalho em localidade diversa da que resultar do contrato, respectivamente. Assim, apesar de se tratar de um pagamento excepcional, a sua natureza remuneratória remanesce, impondo a incidência da contribuição previdenciária sobre elas.

Neste sentido, convém observar os seguintes julgados do Egrégio STJ:

"Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes."

(AgRg no AREsp nº 69958 / DF, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/06/2012)

"O adicional de transferência previsto no artigo 469, § 3º, da CLT tem natureza salarial [...]."

(AgRg no Ag 1207843 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 17/10/2011)

... da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. [...]."

(REsp nº 1217238 / MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 03/02/2011)

"As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária."

(AgRg no Ag nº 1330045 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010)

"Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade ostentam caráter salarial, à luz do enunciado 60 do TST, razão pela qual incide a contribuição previdenciária."

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

"Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado nº 60). - 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz da incidência tributária. - 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei nº 8212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, periculosidade e de insalubridade."

(REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420)

Portanto, partindo do pressuposto que os adicionais em tela possuem natureza jurídica remuneratória, constata-se que sobre eles deve incidir contribuições previdenciárias, já que a inteligência do artigo 195, I, da CF/88 e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91 estabelece que as parcelas de tal natureza devem servir de base de cálculo da contribuição. Isso decorre da constatação de que as parcelas em discussão possuem natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; e artigos 150, I, 195, I e 201, da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

Por conseguinte, é de ser mantida a decisão de primeiro grau que deferiu parcialmente a liminar requerida. Com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001277-41.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.001277-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SATELITE ESPORTE CLUBE
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00001909220144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Decisão agravada: proferida em sede de mandado de segurança, que deferiu o pedido de medida liminar, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito relativo à contribuição social previdenciária incidente sobre a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, o salário maternidade, as férias gozadas e o terço constitucional de férias.

Agravante (Impetrada): Pleiteia, em síntese, a concessão do efeito suspensivo, nos moldes do art. 527, III, do CPC, suspendendo -se a decisão agravada até decisão de mérito deste agravo.

Em juízo sumário de cognição (fls. 62/7), foi deferido parcialmente o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13

e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

Quanto à contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, depois de acirrada discussão, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de afastá-la. A propósito: **"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), **acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.**
2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).
3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, **o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.**
2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.
3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO DOENÇA).

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.
2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.
3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.
2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.
3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.
4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO S DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE.

A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

Todavia, os efeitos do referido acórdão foram suspensos por liminar deferida até julgamento definitivo dos embargos de declaração interpostos, onde a embargante, aduzia, em síntese, que a validade do acórdão proferido pela Primeira Seção estava sendo questionada por meio de embargos de declaração, sustentando que o julgamento deveria ser declarado inválido, porquanto proferido na pendência de julgamento do REsp. 1.230.957/RS, afetado à sistemática dos recursos repetitivos.

Ocorre que aos 26/02/2014 a Primeira Seção do E. STJ, por maioria, em preliminar, indeferiu a questão de ordem, trazida pelo Sr. Ministro Herman Benjamin, no sentido de ser renovado o julgamento do referido Recurso Especial (1.230.957/RS) e no mérito, por maioria, vencido o Sr. Ministro Benedito Gonçalves, negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e deu parcial provimento ao recurso da Hidro Jet Equipamentos Hidráulicos Ltda, pacificando a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a exigência da referida contribuição.

A corroborar tal entendimento, colaciono a seguir o referido julgado assim ementado:
PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a

aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

Assim sendo, com o julgamento do Resp. 1.230.957 submetido à sistemática dos recursos repetitivos, destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, confirmando a tutela antecipada, reconhecendo como devida a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade e as férias gozadas em razão de sua natureza salarial, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001327-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001327-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ZEBTES BOUTIQUE LTDA e outro
ADVOGADO : SP070580 ANTONIO CARLOS DA S LAUDANNA
AGRAVADO : SILVIA REGINA MAC FARLAND
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00575799619994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de ZEBTES BOUTIQUE LTDA e OUTRO, para cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu seu pedido no sentido de que fosse decretada a indisponibilidade universal de bens.**

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, decretando-se a indisponibilidade de bens do devedor, prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, sob a alegação de promoveu diversas diligências em busca de bens dos executados, as quais restaram infrutíferas.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118/2005:

"Art. 185-A - Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º - A indisponibilidade de que trata o "caput" deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederam esse limite.

§ 2º - Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o "caput" deste artigo enviaram imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Como se vê, o tempo verbal empregado pelo legislador no "caput" do referido dispositivo se traduz em ordem, que não poderá deixar de ser cumprida pelo magistrado, que levará em consideração três requisitos, quais sejam, a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO

DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES.

1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente.

2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83 / STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 1125983 / BA, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 05/10/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag nº 1124619 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 25/08/2009)

No caso concreto, observo que já foram promovidas diversas diligências em busca de bens dos executados, tendo restado negativa a diligência do Oficial de Justiça (fl. 70) e as pesquisas junto a vários órgãos (DOI, RENAVAN e BACEN), caso em que se impõe a decretação de indisponibilidade dos bens dos executados, na forma prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, devendo ser comunicada esta decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros e transferências de bens, entre eles, Banco Central do Brasil, Corregedor Permanente dos Registros Públicos da Corregedoria do Tribunal de São Paulo, Capitania dos Portos e ANAC.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para decretar a indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, cabendo ao Magistrado "a quo" adotar as medidas necessárias ao cumprimento desta decisão.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001421-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001421-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : A C BERNABE -ME e outros
: ANSELMO CARRENHO BERNABE
: BRENO ARLEY FERREIRA
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028772820134036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por A C Bernabe-ME e outros contra a r. decisão da MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Franca/SP, reproduzida às fls. 112/113, que recebeu os embargos à execução fiscal apenas no efeito devolutivo e, ainda, retificou, de ofício, o valor dado à causa para constar o montante de R\$ 47.340,36 (quarenta e sete mil e trezentos e quarenta reais e trinta e seis centavos), que corresponde ao valor dado à execução em cobrança.

Alegam os agravantes que (a) o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico pretendido, qual seja o

valor excedente ao devido e (b) os embargos devem ser recebidos também no efeito suspensivo.

Pugnam pela atribuição de efeito ao presente agravo.

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe o artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Os requisitos estabelecidos pelo dispositivo acima referido devem conviver concomitantemente, ao passo que a ausência de apenas um deles já é suficiente para o recebimento dos embargos à execução somente no efeito devolutivo.

De imediato, verifica-se que não há notícia de que o débito esteja garantido de alguma maneira, o que torna inviável a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte, conforme se verifica do seguinte julgado:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO EXECUTADO - EFEITO SUSPENSIVO - REQUISITOS DO ART. 739-A DO CPC NÃO PREENCHIDOS. I - Encontra-se pacificado no âmbito da jurisprudência que o artigo 739-A do CPC é aplicável às execuções fiscais, de forma que para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor é necessário: apresentação de garantia; relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação; II - Ausentes os pressupostos legais, os embargos à execução fiscal são processados apenas no efeito devolutivo. III - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal no Agravo nº 0015545-08.2011.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 05/12/13, v.u., e-DJF3 13/12/13)

No que tange ao valor atribuído à causa, uma vez constatado o excesso de execução, o valor da causa nos embargos deve corresponder exatamente à diferença do valor cobrado e o valor reconhecido pelo devedor, ou seja, o proveito econômico pretendido.

Dos cálculos apresentados pelas partes, tem-se que o valor de R\$ 6.121,60 (seis mil e cento e vinte e um reais e sessenta centavos) indicado pela empresa embargante é o que expressa o benefício econômico pretendido.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO INADMISSÍVEL. FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA SOBRE O FUNDAMENTO DA DECISÃO ATACADA. NÃO CONHECIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO - VALOR DA CAUSA - CORRELAÇÃO COM O VALOR DISCUTIDO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA ACOLHIDA. I - A questão discutida nos autos já foi apreciada pelos Tribunais Superiores, motivo pelo qual cabível o julgamento por decisão monocrática do Relator. II - A parte agravante deixou de impugnar especificamente o fundamento lançado na decisão recorrida, o que deve ensejar, desde logo, o não conhecimento do recurso de agravo de instrumento. III - No caso dos autos, a União Federal, ao opor embargos à execução, atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00, com fulcro no artigo 258 do CPC, não obstante argüir no bojo de sua peça, dentre outras coisas, excesso à execução. IV - Na hipótese dos embargos à execução versarem sobre o excesso de execução, o valor atribuído à causa deve se coadunar com o proveito econômico pretendido pelo embargante, ou seja, deve corresponder à diferença entre o valor cobrado e o reconhecido pelo devedor. V - Impugnação ao valor da causa acolhida. VI - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal no Agravo nº 0039149-66.2009.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. 01/03/11, v.u., e-DJF3 10/03/11, pág. 158)

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, apenas para determinar que o valor da causa atribuído aos embargos seja fixado em R\$ 6.121,60 (seis mil e cento e vinte e um reais e sessenta centavos).

Cumpra a Subsecretaria o disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Expeçam-se as comunicações necessárias.

P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001613-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001613-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CERVEJARIA PETROPOLIS S/A
ADVOGADO : SP214272 CAROLINE MARCOLAN DA SILVA BARROS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017904620134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por **CERVEJARIA PETROPOLIS S/A**, em face da r. decisão, que deixou de receber o recurso de apelação, ao fundamento de intempestividade, na consideração de que a oposição de embargos de declaração não conhecido não interrompe o prazo para interposição de recurso de apelação.

Sustenta a agravante, em síntese, a tempestividade do prazo para interposição do recurso de apelação, nos moldes do art. 538, do CPC e de entendimento jurisprudencial e doutrinário, pugnano pelo recebimento e conhecimento do presente recurso.

Em juízo sumário de cognição, foi deferida a tutela antecipada.

O recurso foi respondido

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil.

Dispõe o art. 538 do Código de Processo Civil:

"os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes".

Sendo assim, opostos embargos de declaração, ainda que estes não venham a ser conhecidos, como na espécie, ou na oposição de novos embargos, que sejam reiteração dos primeiros, ocorre a interrupção do prazo para os demais recursos.

Neste sentido o aresto do E. STJ, *"in verbis"*:

"PROCESSO CIVIL - DECISÃO PROFERIDA PELO JUÍZO DE 1ª INSTÂNCIA - OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - NÃO ACOLHIMENTO - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - NÃO CONHECIMENTO POR INTEMPESTIVO, UMA VEZ QUE CONSIDERADA A DATA DA DECISÃO QUE ORIGINOU OS DECLARATÓRIOS - RECONHECIDA AFRONTA AO ARTIGO 538 DO ESTATUTO PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

- Proferida a decisão monocrática pelo MM. Juízo a quo, a oposição dos embargos de declaração interrompe "o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes" (cf. art. 538 do CPC). Assim, infere-se que, rejeitados os declaratórios, a partir daí, e não a contar da decisão embargada, é que se deve computar o prazo para eventual interposição de recurso.

- Vale lembrar que, acerca do tema, "a jurisprudência desta egrégia Corte se inclina no sentido de que, ainda que não conhecidos ou rejeitados os embargos de declaração, estes interrompem o prazo de qualquer recurso" (cf. Resp. n. 285.547-RJ, relatado pelo subscritor deste, in DJ de 19/5/2003).

-Recurso especial conhecido e provido" (2ª Turma, Resp nº 2002.00.79122-3, Rel. Ministro Franciulli Netto, DJ 08/09/2003, p. 285).

Ainda, neste sentido o julgado desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AFRONTA AO ARTIGO 538 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DEVOLUÇÃO DE PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO.

1. Opostos embargos de declaração, mesmo que estes não venham a ser conhecidos, ocorre a interrupção do prazo para os demais recursos, nos termos do art. 538 do Código de Processo Civil.

2. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF3 - Décima Turma - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 188414 - processo 2003.03.00.055905-1 - Data do Julgamento: 07/12/2004 - Fonte: DJU DATA: 31/01/2005 PÁGINA: 593 - Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL GALVÃO (JEDIAEL) MIRANDA).

Assim sendo, entendo que a r. decisão agravada, caso não reformada, poderá causar grave lesão ao direito da agravante, ensejando na hipótese, o deferimento do pedido recursal.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para afastar a intempestividade, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001775-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001775-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP130291 ANA RITA DOS REIS PETRAROLI e outro
AGRAVADO : MARIO DE SANTANA e outro
: EDVALCI DOS ANJOS SILVA DE SANTANA
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00125045420114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Companhia Excelsior de Seguros contra r. decisão de fls. 21 e

101/106, pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF e da União Federal na lide e conseqüentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual. Sustenta o recorrente, em síntese, que nos termos da Lei 12.409/11, a responsabilidade pelos direitos e obrigações do Sistema Financeiro Habitacional é da CEF, uma vez que é a referida instituição financeira a administradora e gestora do FCVS, sendo, portanto, competente para intervir nas ações de cobertura de seguro. Aduz ainda, que de acordo com a Medida Provisória n.º 633, que alterou o artigo 1.º da Lei 12.409/11, o FCVS foi autorizado a assumir direitos e obrigações do seguro habitacional do SFH, dispensando, desta forma, a demonstração de interesse pela CEF para que seja integrada ao processo como litisconsorte passivo, devendo ser declarada a competência da Justiça Federal.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o recurso comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Versa o recurso interposto matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF e da União Federal na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à Justiça Estadual.

O juiz de primeiro grau reconheceu a ausência de interesse da CEF e da União Federal no julgamento da demanda sob o fundamento de "*no caso em testilha, verifica-se que a apólice de seguro é privada, haja vista que, de acordo com a documentação carreada aos autos, o agente financeiro, ao renovar a cobertura securitária, optou pela contratação de apólice de mercado, emitida pela Cia. Excelsior de Seguros.*"

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, *in verbis*:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

*Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.*

*Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias **fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009**, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).*

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados."

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos

celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

É válido ressaltar que, desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 os contratos de mútuo eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública, sem a garantia do FCVS, o que impede a intervenção da CEF nesses casos.

Convém anotar que a cláusula contratual que prevê a responsabilidade do FCVS no tocante ao pagamento de eventual saldo devedor residual do contrato nada tem a ver com o mérito desta demanda, na qual se discute a cobertura securitária em decorrência de danos físicos do imóvel objeto do contrato de financiamento.

Na hipótese dos autos o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado entre os mutuários e a COHAB Santista em 01/11/1983 (fls. 37/40), portanto, antes da entrada em vigor da Lei 7.682 de 02.12.1988.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior

Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - "In casu", os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.

Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/09/2013)

Por fim, anoto, em relação à Medida Provisória de n.º 633/13, que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 4.º da referida MP ressaltado que "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação da presença do terceiro requisito mencionado na decisão recorrida, que é a demonstração de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da MP 633/13, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos. A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi na recentíssima decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, *in verbis*: "19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. **Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.**

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a

contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos. (grifos nossos)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001788-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001788-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS e outro
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
AGRAVADO : GENIVAL FERREIRA DA SILVA e outro
: ANGELA MARIA GABRIEL DA SILVA
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00006993620134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Companhia Excelsior de Seguros contra r. decisão de fls. 21 e 104/105, pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF e da União Federal na lide e conseqüentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual. Sustenta o recorrente, em síntese, que nos termos da Lei 12.409/11, a responsabilidade pelos direitos e obrigações do Sistema Financeiro Habitacional é da CEF, uma vez que é a referida instituição financeira a administradora e gestora do FCVS, sendo, portanto, competente para intervir nas ações de cobertura de seguro. Aduz ainda, que de acordo com a Medida Provisória n.º 633, que alterou o artigo 1.º da Lei 12.409/11, o FCVS foi autorizado a assumir direitos e obrigações do seguro habitacional do SFH, dispensando, desta forma, a demonstração de interesse pela CEF para que seja integrada ao processo como litisconsorte passivo, devendo ser declarada a competência da Justiça Federal.

É o breve relatório. Decido.

Observe, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Versa o recurso interposto matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF e da União Federal na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à Justiça Estadual.

O juiz de primeiro grau reconheceu a ausência de interesse da CEF e da União Federal no julgamento da demanda sob o fundamento de "no caso em testilha, verifica-se que a **apólice de seguro é privada**, haja vista que, de acordo com a documentação carreada aos autos, o agente financeiro, ao renovar a cobertura securitária, optou

pela contratação de apólice de mercado, emitida pela Cia. Excelsior de Seguros."

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração de comprometimento do FCVS. Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, *in verbis*:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

*Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09. Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.*

*Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias **fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009**, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).*

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

*Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é **superavitário**. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são **superavitários**. Em suma, o FCVS só será debitado caso os **prêmios** recebidos pelas seguradoras e a **reserva técnica** do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.*

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados."

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

É válido ressaltar que, desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 os contratos de mútuo eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública, sem a garantia do FCVS, o que impede a intervenção da CEF nesses casos.

Convém anotar que a cláusula contratual que prevê a responsabilidade do FCVS no tocante ao pagamento de eventual saldo devedor residual do contrato nada tem a ver com o mérito desta demanda, na qual se discute a cobertura securitária em decorrência de danos físicos do imóvel objeto do contrato de financiamento.

Na hipótese dos autos o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado entre os mutuários e a COHAB Santista em 01/11/1983 (fls. 38/41), portanto, antes da entrada em vigor da Lei 7.682 de 02.12.1988.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - "In casu", os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.

Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl.

253); *Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);*

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

Por fim, anoto, em relação à Medida Provisória de n.º 633/13, que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "*compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS*", tendo o artigo 4.º da referida MP ressaltado que "*em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS*", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação da presença do terceiro requisito mencionado na decisão recorrida, que é a demonstração de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da MP 633/13, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos. A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi na recentíssima decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, *in verbis*: "*19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.*

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Peixoto Junior

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001793-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001793-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
AGRAVADO : ELZA SANTOS DE PAULA e outro
: MARCELO SANTOS DE PAULA
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00117420420124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Companhia Excelsior de Seguros contra r. decisão de fls. 21 e 98/103, pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF e da União Federal na lide e conseqüentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual. Sustenta o recorrente, em síntese, que nos termos da Lei 12.409/11, a responsabilidade pelos direitos e obrigações do Sistema Financeiro Habitacional é da CEF, uma vez que é a referida instituição financeira a administradora e gestora do FCVS, sendo, portanto, competente para intervir nas ações de cobertura de seguro. Aduz ainda, que de acordo com a Medida Provisória n.º 633, que alterou o artigo 1.º da Lei 12.409/11, o FCVS foi autorizado a assumir direitos e obrigações do seguro habitacional do SFH, dispensando, desta forma, a demonstração de interesse pela CEF para que seja integrada ao processo como litisconsorte passivo, devendo ser declarada a competência da Justiça Federal.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte. Versa o recurso interposto matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF e da União Federal na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à Justiça Estadual. O juiz de primeiro grau reconheceu a ausência de interesse da CEF e da União Federal no julgamento da demanda sob o fundamento de *"no caso em testilha, verifica-se que a apólice de seguro é privada, haja vista que, de acordo com a documentação carreada aos autos, o agente financeiro, ao renovar a cobertura securitária, optou pela contratação de apólice de mercado, emitida pela Cia. Excelsior de Seguros."* Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração de comprometimento do FCVS. Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, *in verbis*:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09. Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias **fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009**, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é **superavitário**. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são **superavitários**. Em suma, o FCVS só será debitado caso os **prêmios** recebidos pelas seguradoras e a **reserva técnica** do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o

processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados."

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

É válido ressaltar que, desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 os contratos de mútuo eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública, sem a garantia do FCVS, o que impede a intervenção da CEF nesses casos.

Convém anotar que a cláusula contratual que prevê a responsabilidade do FCVS no tocante ao pagamento de eventual saldo devedor residual do contrato nada tem a ver com o mérito desta demanda, na qual se discute a cobertura securitária em decorrência de danos físicos do imóvel objeto do contrato de financiamento.

Na hipótese dos autos o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado entre os mutuários e a COHAB Santista em 01/11/1983 (fls. 36/39), portanto, antes da entrada em vigor da Lei 7.682 de 02.12.1988.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em

vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - "In casu", os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.

Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

Por fim, anoto, em relação à Medida Provisória de n.º 633/13, que deu nova redação à Lei n.º 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "*competete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS*", tendo o artigo 4.º da referida MP ressaltado que "*em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS*", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação da presença do terceiro requisito mencionado na decisão recorrida, que é a demonstração de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da MP 633/13, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos. A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrighi na recentíssima decisão proferida no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, *in verbis*: "*19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP n.º 478/09, a MP n.º 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.*

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP n.º 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP n.º 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP n.º 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei n.º 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP n.º 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP n.º 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP n.º 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0001900-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001900-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : THALES DE OLIVEIRA TELLES
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 715/2696

No. ORIG. : 00010447720144036100 3 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Tendo em vista já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo* na ação originária n.º 0001044-77.2014.4.03.6100, conforme se verifica através da pesquisa eletrônica em anexo, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, bem como o agravo legal interposto às fls. 172/177, ambos por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta E. Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001979-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001979-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO : SP195640A HUGO BARRETO SODRÉ LEAL e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228605220134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 14ª Vara de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 295/298, que nos autos da ação cautelar proposta pela Whirlpool S/A, concedeu a liminar pleiteada para determinar a suspensão da exigibilidade dos débitos

consubstanciados no processo administrativo nº 46473.006687/2006-25 e, em decorrência, asseverou que não constituem óbice à expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa - CPD-EM, em favor do requerente, nos termos do art. 206 do CTN, desde que não constem outros débitos em aberto e exigíveis que não os mencionados na decisão.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que o artigo 151 do Código Tributário Nacional descreve seis causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, dentro os quais não se enquadra a carta de fiança. Aduz que, da combinação dos artigos 141, 151 e 162 do CTN, deflui claramente que apenas o depósito do montante integral do crédito discutido em dinheiro pode ter o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Nesse mesmo sentido citou a Súmula 112 do STJ.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 151, do Código Tributário Nacional, é taxativo ao abordar as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não comportando extensões. Para restringir a aplicação do inciso III, do referido dispositivo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, editou a Súmula nº 112, que consagrou que o depósito do montante integral do tributo é o depósito em dinheiro do valor que é exigido pelo Fisco.

Por isso mesmo, fica impossibilitada a aceitação de carta de fiança bancária como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. PRETENDIDA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE OFERECIMENTO DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INDEFERIMENTO LIMINAR DA MEDIDA CAUTELAR. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. A requerente vem pleitear, perante esta Corte Superior, a concessão de medida cautelar para suspender a exigibilidade do crédito tributário em discussão nos autos principais do mandado de segurança, autos nos quais houve a interposição do recurso especial. Pede a aplicação analógica do art. 15, I, da Lei 6.830/80, de maneira que seja substituída por carta de fiança bancária a caução real que, nos autos do mandado de segurança, fora prestada através do imóvel anteriormente dado em garantia de instância. Em outras palavras, a requerente pretende a suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante o oferecimento de carta de fiança. Ocorre que essa hipótese - prestação de fiança bancária - não se encontra prevista no art. 151 do Código Tributário Nacional, cujo rol, aliás, é taxativo. Por outro lado, ao mandado de segurança não se aplica o disposto no art. 15, I, da Lei de Execuções Fiscais. Logo, é juridicamente impossível o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante oferecimento de carta de fiança bancária. 2. Agravo regimental desprovido."

(STJ - AGRMC 14946 - Relatora Ministra Denise Arruda - 1ª Turma - j. 20/11/08 - v.u. - DJe 09/02/09)

Entretanto, o oferecimento de carta de fiança bancária e a sua pronta aceitação pelo credor é procedimento apto a assegurar a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de negativa - CPD-EN, nos termos do artigo 206, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte, conforme se verificam dos seguintes acórdãos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - AÇÃO CAUTELAR - OFERECIMENTO DE FIANÇA BANCÁRIA - CPEN - ART. 206, CTN - POSSIBILIDADE - ART. 151, CTN - ROL TAXATIVO - RECURSO PROVIDO. 1. Participo integralmente do entendimento que extrai da decisão que posterga exame de pedido liminar em casos nos quais se demonstram aflições ao direito de modo diário, corrente e essencial ao desenvolvimento da atividade objeto da impetrante real perspectiva de equivalência com a negativa da concessão, o que faz verter em favor do impetrante o direito de imediato reexame da matéria perante o juízo ad quem. 2. Discute-se nos autos a possibilidade de oferecimento de fiança bancária, como forma de garantia de débito fiscal, como forma de autorizar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206, CTN. 3. O depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código de Processo Civil, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discuti-lo, sem que se submeta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal. Na esteira da disposição legal, foi editada a súmula 112 do STJ, que não deixa dúvidas de que o depósito tem que ser em dinheiro, de modo que a ele não equivale o oferecimento de caução ou outra forma de garantia. Essas outras formas de garantia, que não o depósito em dinheiro do montante integral, não estão arroladas como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Precedentes desta Turma: 2009.03.00.032841-9, Relatoria Desembargador Federal Carlos Muta, disponibilizada no Diário Eletrônico em 8/10/2009 e 2007.03.00.005190-5, desta Relatoria, disponibilizado em 9/3/2010. 4. O entendimento sobre a

matéria parece uníssono no Superior Tribunal de Justiça, tanto que submetido às peculiaridades do art. 543-C, CPC, no sentido de que, facultado ao contribuinte, antes da propositura da execução fiscal, o oferecimento de garantia (na hipótese fiança bancária) com o fito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, não implica a suspensão da exigibilidade do crédito, posto que o art. 151, CTN é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como tendo em vista o disposto na Súmula 112 da mesma Corte. 5. Cabível a possibilidade de aceitação da carta fiança, como forma de autorizar a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206, CTN. 6. Considerando o preenchimento dos requisitos previstos na Portaria nº 644/2009, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, pela carta fiança de fls. 62, cabível a medida requerida. 7. Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região - Agravo nº 0026472-33.2011.4.03.0000 - Relator Desembargador Federal Nery Junior - 3ª Turma - j. 12/01/12 - v.u. - TRF3 CJ1 20/01/12)

"MEDIDA CAUTELAR - PRETENDIDA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO E CONSEQÜENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DO ARTIGO 206 DO CTN, DIANTE DO OFERECIMENTO DE FIANÇA BANCÁRIA - LIMINAR CONCEDIDA - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA, MAS COM RECONHECIMENTO DE LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ DA AUTORA EM DETERMINADO ASPECTO - AGRAVO RETIDO A QUE SE NEGA PROVIMENTO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - APELO DO INSS (União Federal) E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - AGRAVO REGIMENTAL DA REQUERENTE IMPROVIDO. (...) 5. O artigo 151 do CTN trata, em numerus clausus, das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e não contempla a fiança bancária. Assim, o emprego de carta de fiança bancária com o intento de suspender a exigibilidade do débito tributário já constituído - inclusive para o fim de evitar o ajuizamento de execução enquanto o lançamento é discutido na via judicial como ocorre no caso dos autos (diante da notícia de ação anulatória já aparelhada e julgada em 1ª instância) - não pode ser tolerado porque representaria indevida criação judicial de providência incogitada pelo legislador, ainda mais que quanto ao tema a legislação tributária enseja apenas interpretação literal (artigo 111, I, do Código Tributário Nacional), não sendo demais recordar que a Constituição Federal exige lei complementar para as normas gerais sobre "crédito" tributário (artigo 146, III, "b"), tema que envolve a suspensividade do mesmo. Precedentes do STJ e desta Corte. 6. Utilidade da fiança bancária apenas para a obtenção da certidão de que trata do artigo 206 do CTN, pelo que o correto é restringir a sentença à admissibilidade da fiança bancária para obtenção de apenas um dos efeitos pretendidos na inicial: a expedição de certidão na forma do referido dispositivo. Precedentes. (...)" (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2002.03.99.022920-3 - Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo - 1ª Turma - j. 07/06/11 - v.u. - DJF3 CJ1 17/06/11, pág. 293)

Ante o exposto, concedo parcialmente o efeito suspensivo ao recurso, para que a decisão agravada se restrinja apenas à possibilidade de aceitação da carta de fiança bancária para expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa - CPD-EN.

Cumpra a Subsecretaria o disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002016-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002016-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FAURECIA EMISSIONS CONTROL TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP112499 MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00170843920134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 718/2696

DECISÃO

Vistos.

Em consulta ao sistema informatizado deste Tribunal, verifico já ter sido proferida sentença nos autos da ação originária (MS 00170843920134036143), o que resulta em perda do objeto do presente agravo.

Por conseguinte, extingo o processo com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte e julgo prejudicado o recurso.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002138-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002138-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : STAMPLINE METAIS ESTAMPADOS LTDA
ADVOGADO : SP206593 CAMILA ÂNGELA BONÓLO PARISI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00183592320134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra decisão monocrática proferida às fls. 177/184, na forma do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, tirado de decisão agravada que indeferiu a liminar em sede de mandado de segurança, bem como os embargos de declaração.

Sendo assim, com a prolação de sentença, resta prejudicado o pedido da agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento e os embargos de declaração.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento e os embargos de declaração, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002243-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002243-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FRIGORIFICO MARGEN LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : GO036367 VANDERLINO MARQUES DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00075792420014036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. **JUNTEM-SE, aos autos, os documentos em anexo:** extratos de pesquisa de andamento processual e de decisões proferidas nos autos da Execução Fiscal nº 0007579-24.2001.4.03.6182.
2. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por FRIGORÍFICO MARGEN LTDA, em recuperação judicial, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para a cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu o pedido de levantamento dos valores penhorados**. Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que a manutenção da penhora inviabilizará a adequada execução do plano de recuperação judicial, bem como o prosseguimento da atividade da empresa, que vem enfrentando momento difícil.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Considerando que, nos autos principais, foi reconsiderada a decisão agravada, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002544-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002544-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JOSE VICENTE DA SILVA
ADVOGADO : SP107995 JOSE VICENTE DA SILVA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONÇA e outro
PARTE AUTORA : ANTONIO EDSON BELDA e outro
: NILSA MARIA DOS REIS BELDA

ADVOGADO : SP088454 HAMILTON CARNEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
 : SP
No. ORIG. : 00007299520004036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ VICENTE DA SILVA, advogado constituído nos autos da ação cautelar, movida em face da Caixa Econômica Federal, contra a decisão que indeferiu o pedido de execução dos honorários advocatícios, sob o fundamento de que os litigantes tinham celebrado acordo, acompanhado do causídico, para pôr fim a ação principal e cautelar, não havendo que se falar em imposição de sucumbência, ante sua renúncia (fl. 86).

O agravante pretende a reforma da decisão, aduzindo, em apertada síntese, ser devida a cobrança de honorários de sucumbência, os quais pertencem exclusivamente ao patrono da causa, inexistindo renúncia expressa desta verba no acordo celebrado pelas partes.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, por ser manifestamente improcedente.

Compulsando os autos, verifico a existência do acordo firmado entre as partes (fls. 73/73vº), em relação aos autos principais nº 0001151-70.2000.4.03.6114, tendo sido homologado por sentença na audiência de conciliação (art. 269, III, do CPC), realizada em 22 de março de 2012, na qual a parte autora renunciou ao direito sobre o qual se funda àquela e outras ações que versem a relação jurídica em exame, bem como a quaisquer outros direitos referentes ao contrato habitacional nº **1120704984314**.

A ação cautelar inominada (proc. nº 0000729-95.2000.403.6114) foi proposta pelos autores, Antônio Edson Belda e Nilsa Maria dos Reis Belda, pretendendo a sustação do leilão do imóvel, objeto daquele contrato.

O v. acórdão, reproduzido à fls. 64/65, que fixou honorários sucumbenciais em favor do patrono da parte autora, transitou em julgado em 23/11/2004 (fl. 66).

No entanto, no referido termo de audiência consta expressamente que o valor da dívida relativa ao contrato é de **R\$ 76.219,40** atualizado para 22/03/2012 e que a CEF se propôs "*a receber R\$ 9.976,97, neste valor, já incluídos principal, encargos, honorários e despesas judiciais*", sendo que a parte autora aceitou a proposta apresentada, inclusive, comprometendo-se a não mais litigar acerca das questões que originaram a ação principal e daquelas que foram ali debatidas e acertadas, no caso, a ação cautelar.

Portanto, as custas processuais e honorários advocatícios ficam conforme o acordado entre as partes.

Como bem consignou o Magistrado de Primeiro Grau: "*(...) Embora o TRF3 tenha acolhido o recurso de apelação apresentado pela parte autora tão somente para modificar o valor da verba honorária, é certo que posteriormente os litigantes optaram colocar fim à demanda mediante a celebração de acordo. Realizada a transação, os feitos ordinários e cautelar foram extintos, não havendo a imposição de sucumbência.*" De se considerar, ainda, que: "*(...) o advogado dos mutuários participou da audiência realizada no mutirão de conciliação, e que as partes optaram por colocar termo à lide, mediante concessões mútuas*".

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E APELAÇÕES. AÇÃO CAUTELAR. PLEITOS DE IMPEDIMENTO DE CORTE NO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA E DE AUTORIZAÇÃO PARA DEPÓSITO JUDICIAL DE VALORES DE SOBRETAXA COBRADOS, ATÉ A APRECIÇÃO DO PEDIDO DE REDIMENSIONAMENTO DE META DE CONSUMO, FIXADA POR OCASIÃO DA CRISE DO SETOR ENERGÉTICO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO CELEBRADO NO PROCESSO

*PRINCIPAL. REPERCUSSÃO NA DEMANDA ACAUTELATÓRIA. PERDA DE OBJETO. REMESSA EX OFFICIO E APELAÇÕES PREJUDICADAS. 1. Apelações interpostas contra sentença de procedência do pedido de requerente de ação cautelar, formulado no sentido de evitar o corte no fornecimento de energia elétrica, bem como de efetivar o depósito judicial dos valores de sobretaxa cobrados, até a apreciação do seu pedido de redimensionamento de meta de consumo, fixada para a postulante por ocasião do período de crise energética, em 2001. A procedência da pretensão enseja, outrossim, a remessa oficial, aqui tida por interposta, com base no art. 475, I, do CPC. 2. **O feito principal, vinculado a esta ação cautelar, foi extinto com resolução de mérito, com base no art. 269, III, do CPC, em função da homologação de acordo extrajudicial, firmado entre a requerente e a Companhia Energética cearense, no qual ficou ajustado que os depósitos judiciais efetivados pela postulante serão liberados à COELCE, bem como que "as partes dão plena e total quitação, em caráter irrevogável e irretratável, para nada mais reclamarem, seja a que título for, judicial ou extrajudicialmente". Ficou, ainda, estabelecido no acordo que "as partes pagarão os honorários dos seus respectivos advogados". Deve ser realçado que sobre o acordo se pronunciaram a agência reguladora ré (manifestando a sua concordância) e a União (que se opôs ao ajuste, dizendo que a liberação de valores apenas seria possível nos autos da ação cautelar, com discussão sobre quem poderia levantar o montante depositado em Juízo e com apresentação de renúncia explícita da autora ao direito sobre o qual fundado a ação). Ocorre que a oposição da União foi rechaçada pelo Julgador de Primeiro Grau, na sentença homologatória, que já transitou em julgado. De se notar, ademais, que, nestes autos de ação cautelar, a requerente já havia informado o aumento de sua meta de consumo, na sede administrativa. 3. Em vista da homologação do acordo extrajudicial, nos termos realçados, nos autos da ação ordinária, é de se reconhecer a superveniente perda de objeto desta ação cautelar, considerado seu caráter acessório à demanda principal. 4. A repercussão do ajuste, nestes autos, deve se dar, inclusive, com afastamento da condenação das rés nos ônus de sucumbência. 5. Extinção da ação cautelar, com resolução de mérito, com base no art. 269, III, do CPC, por extensão dos efeitos do acordo extrajudicial homologado nos autos principais, afastando-se os ônus de sucumbência impostos às rés. 6. Remessa ex officio e apelações prejudicadas."***

(AC 200181000162917, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::09/12/2011 - Página::125.)

Diante do exposto, por manifesta improcedência, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002770-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002770-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : AQUECEDOR SOLAR TRANSEN LTDA -ME
ADVOGADO : SP319665 TALITA FERNANDA RITZ SANTANA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 00103829820128260077 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

1. Considerando que "os embargos declaratórios são cabíveis contra qualquer decisão judicial e, uma vez interpostos, interrompem o prazo recursal" (REsp nº 159317 / DF, Corte Especial, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 26/04/1999, pág. 36), reconheço a tempestividade deste agravo de instrumento.

2. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por AQUECEDOR SOLAR TRANSSSEN LTDA -ME contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Birigui/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para a cobrança de contribuições previdenciárias, **rejeitou a exceção de pré-executividade**.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, para suspender a cobrança, ante a nulidade da CDA, pela ausência de prévio lançamento e pela aplicação da taxa SELIC.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional:

"Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação de penalidade cabível."

Todavia, o lançamento previsto no artigo 142 do Código Tributário Nacional não é a única forma de constituição do crédito tributário, estabelecendo o parágrafo 7º do artigo 33 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9528/97, que:

"O crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação de débito, auto-de-infração, confissão ou documento declaratório de valores devidos e não recolhidos apresentado pelo contribuinte."

E, nesse sentido, é o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, se o contribuinte declarar o débito e não efetuar o pagamento no vencimento, a confissão desse débito equivale à constituição do crédito tributário, que pode ser imediatamente inscrito em dívida ativa e cobrado, independentemente de qualquer procedimento por parte do fisco, não havendo que se falar em violação do art. 142 do CTN."

(AgRg no REsp nº 628693 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/02/2010)

"O STJ possui jurisprudência pacífica no sentido de que, em se tratando de tributo lançado por homologação, se o contribuinte houver declarado o débito e não tiver efetuado o pagamento no vencimento, a confissão desse débito equivalerá à constituição do crédito tributário, e poderá ser imediatamente inscrito em dívida ativa e cobrado, independentemente de qualquer procedimento administrativo."

(AgRg no Ag nº 1132471 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 28/09/2009)

No caso, sustenta a executada que não foi notificada do lançamento do débito exequendo, o que, no seu entender, configura afronta ao princípio do devido processo legal.

Todavia, depreende-se, dos autos, que os débitos cobrados referem-se a valores declarados pela própria executada e não recolhidos, de modo que a sua constituição dispensa a notificação do sujeito passivo para a apresentação de impugnação.

No que tange aos juros moratórios, devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.

Ressalte-se, ademais, que a taxa de 1% a que se refere o parágrafo 1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional se aplica, apenas, ao caso de não haver lei específica dispendo de maneira diversa, o que não ocorre no caso dos créditos tributários com fatos geradores posteriores a janeiro de 1995, visto que a Lei nº 9065/95 determina, expressamente, a cobrança de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"O artigo 161 do CTN, ao estipular que os créditos não pagos no vencimento serão acrescidos de juros de mora calculados à taxa de 1%, ressalva, expressamente, "se a lei não dispuser de modo diverso", de modo que, estando a SELIC prevista em lei, inexistente ilegalidade na sua aplicação."

(REsp nº 267788 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 16/06/2003, pág. 00274)

Tal entendimento, ademais, restou confirmado pela Egrégia Corte Superior, em sede de recurso repetitivo:

"A taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização de débitos tributários pagos em atraso, "ex vi" do disposto no art. 13, da Lei nº 9065/95 (Precedentes do STJ: REsp 947920 / SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; AgRg no Ag 1108940 / RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 27/08/2009; REsp 743122 / MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 26/02/2008, DJe 30/04/2008; e REsp 265005 / PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24/08/2005, DJ 12/09/2005)."

(REsp nº 1703846 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo

Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003153-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003153-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
AGRAVADO : ZARAPLAST S/A
ADVOGADO : SP145373 ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00098793120134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão MM. Juiz Federal da 8ª Vara Federal de Campinas/SP que deferiu medida liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e/ou auxílio doença acidentária, aviso prévio indenizado, adicional de férias (1/3).

Sustenta, a agravante, em síntese, que seriam devidas as cobranças das contribuições previdenciárias incidentes sobre referidas verbas em razão do caráter remuneratório de que se revestem bem como por se encontrarem em conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim indenizatória, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Do mesmo modo, o adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém natureza indenizatória.

Igualmente, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o aviso prévio indenizado possui natureza indenizatória, de modo que sobre ele não incide contribuição previdenciária.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado

o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011).

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell

Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP n° 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. **2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença** (STJ, AgRg no REsp n° 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp n° 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp n° 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp n° 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI n° 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI n° 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF3, AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, Des. RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA).

"AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.

2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.

3. **Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula n° 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".**

4. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.**

5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.

6. Agravo legal improvido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento N° 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. **2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária** (AC n° 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC n° 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido."

(TRF3, AI 200903000246506 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 378377, JUIZ HELIO NOGUEIRA, QUINTA TURMA).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.

1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.

3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.

4. O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.

5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

6. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003180-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003180-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 727/2696

AGRAVANTE : EMPRESA NACIONAL DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP162676 MILTON FLAVIO DE ALMEIDA C LAUTENSCHLAGER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015609720144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança com pedido de tutela antecipada, indeferiu a liminar visando a suspensão da exigibilidade da contribuição ao FGTS sobre os valores pagos pela parte impetrante aos empregados a título do terço constitucional de férias, abono de férias, férias indenizadas, férias gozadas, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, auxílio creche, salário maternidade e aviso prévio indenizado.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003181-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003181-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : G4S INTERATIVA SERVICE LTDA
ADVOGADO : SP162676 MILTON FLAVIO DE ALMEIDA C LAUTENSCHLAGER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015635220144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por G4S INTERATIVA SERVICE LTDA. contra decisão proferida pela MMª. Juíza Federal da 21ª Vara Federal de São Paulo/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, foi indeferida liminar para suspender a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e/ou auxílio doença acidentária e adicional de férias (1/3).

Sustenta, a agravante, em síntese, que seriam indevidas as cobranças das contribuições das referidas verbas em razão do caráter indenizatório de que se revestem.

Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim indenizatória, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Do mesmo modo, o adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém natureza indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF3, AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, Des. RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA).

"AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO

PROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.

2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.

3. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.

6. Agravo legal improvido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço.

Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza

compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. **O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.** 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.

1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.

3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.

4. O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.

5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

6. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma)

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade na tese de inexigibilidade de contribuições previdenciárias incidentes sobre quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e/ou auxílio doença acidentária e adicional de férias (1/3) e preenchido também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da iminência da cobrança de valores que nada por ora autoriza concluir sejam devidos, **defiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003460-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003460-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SATELITE ESPORTE CLUBE
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00125974620134036104 1 Vr SANTOS/SP

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) interposto contra decisão monocrática proferida às fls. 199/202 na forma do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, tirado de decisão agravada que indeferiu a liminar em sede de mandado de segurança, bem como o agravo legal.

Sendo assim, com a prolação de sentença, resta prejudicado o pedido da agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento e o agravo legal.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento e o agravo legal, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003548-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003548-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ARMANDO DE JESUS HECK DA COSTA
ADVOGADO : SP133985 JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA e outro
AGRAVADO : PORCELANAS GUARULHOS IND/ E COM/ LTDA
PARTE RE' : ARMANDO DUARTE ESTEVES DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00195668620004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, no prazo legal, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003605-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003605-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : LABORGRAF ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : SP069135 JOSE FRANCISCO SIQUEIRA NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00689815720114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por LABORGRAF ARTES GRÁFICAS LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da **execução**

fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu a penhora de bens ofertados pela executada.**

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para que a penhora incida sobre os bens por ela ofertados, sob a alegação de que os bens nomeados são suficientes para garantir o Juízo e de que a execução deve ser realizada pelo modo menos gravoso para o devedor, nos termos do artigo 620 do Código de Processo Civil.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 9º, inciso III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu artigo 11.

E não obstante o princípio contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Na verdade, a constrição judicial não constitui mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

A nomeação de bens pelo devedor, portanto, depende de aceitação da Fazenda Pública, devendo esta, se não aceitar os bens nomeados, fundamentar a recusa, sendo suficiente, para tanto, a alegação de que houve inobservância à ordem legal.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É firme na jurisprudência do STJ que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados a penhora fora da ordem legal inserta no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o art. 612 do Código de Processo Civil.

(MC nº 18.383/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 15/05/2012)

A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.

(AgRg no Ag nº 1.332.722/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 01/07/2011)

Concluo, assim, que a ineficácia da nomeação de bens depende de recusa fundamentada por parte do credor, sendo relevantes, no caso, as razões apresentadas pela exequente: (i) os bens imóveis nomeados estão localizados fora da comarca; (ii) os bens ofertados são de difícil alienação; e (iii) a nomeação à penhora não obedecem a ordem prevista no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal.

Ressalte-se que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que, ***"quando oferecido bem à penhora de difícil alienação e sem observância da ordem prevista no art. 11 da Lei 6.830/80, é lícita a recusa pela Fazenda Pública, porquanto a execução se opera no interesse do exequente"*** (AgRg no Ag 1.384.775/MG, 1ª Turma, Relator Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 10/02/2012).

Desse modo, considerando que os bens ofertados foram recusados pela exequente de forma fundamentada, deve prevalecer a decisão agravada que indeferiu a penhora dos bens nomeados pela executada.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003950-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003950-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : BRASTORC IND/ E COM/ DE MAQUINAS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00014890520134036109 4 Vt PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por BRASTORC IND/ E COM/ DE MÁQUINAS LTDA -EPP contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Piracicaba/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para a cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu o pedido de penhora sobre os bens por ela nomeados.**

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, para suspender a execução, sustentando que é nula a decisão agravada, que indeferiu a nomeação de bens à penhora, sem a prévia oitiva da executada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 9º, inciso III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu artigo 11.

E não obstante o princípio contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Na verdade, a constrição judicial não constitui mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

A nomeação de bens pelo devedor, portanto, depende de aceitação da Fazenda Pública, devendo esta, se não aceitar os bens nomeados, fundamentar a recusa, sendo suficiente, para tanto, a alegação de que houve inobservância à ordem legal.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"É firme na jurisprudência do STJ que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados a penhora fora da ordem legal inserta no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o art. 612 do Código de Processo Civil."

(MC nº 18.383/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 15/05/2012)

"A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC."

(AgRg no Ag nº 1.332.722/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 01/07/2011)

Concluo, assim, que a ineficácia da nomeação de bens depende de recusa fundamentada por parte do credor, não podendo subsistir a decisão agravada que, sem a prévia oitiva da exequente, indeferiu o pedido de penhora dos bens ofertados pela executada.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para tornar sem efeito a decisão agravada, bem como determinar que o Juízo "a quo", antes de decidir sobre a penhora, dê oportunidade para a exequente se manifestar sobre os bens ofertados pela executada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004239-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004239-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO

AGRAVANTE : BREDALOGISTICA LTDA

ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00007213020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Breda Logística Ltda contra a decisão trasladada às fls. 47, que indeferiu pedido liminar formulado pela ora agravante em mandado de segurança por ela aforado, determinando que a mesma apresente planilha de cálculo constando os valores que pretende compensar e, se for o caso, retifique o valor atribuído à causa e recolha custas complementares, no prazo de dez dias.

Alega a agravante, em síntese, que o mandado de segurança foi aforado com o objetivo de excluir da base de cálculo da Contribuição Previdenciária os valores do PIS, COFINS, ICMS e ISS, indevidamente incluídos, por afirmando ser incorreto alargamento do conceito de receita bruta atribuído pela norma legal, ou seja, o artigo 7º, *caput* e III, da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011.

Pretende, ainda, o direito à repetição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente a maior.

Defende que *"não há como fixar o valor da causa no presente caso, pois este não é imediatamente quantificável, já que depende de acontecimento futuro (apuração da receita bruta) para que possa ser quantificado"*.

Aduz que *"caso entenda que foi atribuído valor incorreto à causa, é dever do magistrado, oportunamente, proceder à alteração para o valor que considera adequado"*.

Acresce que *"não há qualquer prejuízo ao Erário no recolhimento a menor das custas, porque, ao final, se vencedor da causa, poderá ser intimado para complementar os valores"*.

Entende presentes os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, razão pela qual pede que seja determinado ao Juízo que aprecie o pedido de liminar, sem a necessidade de alterar o valor da causa.

Ao final pede a procedência do agravo, reformando-se a decisão recorrida.

É o relatório, passo a decidir.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

Não assiste razão ao agravante.

A disciplina processual, artigos 258 a 261 do C.P.C. traz as diretrizes para a fixação do valor da causa, mas, em síntese, o mesmo deve corresponder ao benefício econômico pretendido pela parte autora.

Desta forma, o valor da causa não pode ser atribuído de forma livre, aleatória, quando existem elementos que permitem a fixação, ainda que estimado, do benefício que o autor pretende obter através do recurso ao Poder Judiciário.

Ou seja, o bem da vida perseguido com a demanda deve ser no mínimo estimado pela parte, mesmo em sede de mandado de segurança.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados do c. STJ e deste e. Tribunal:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE PROVIMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - SEPARAÇÃO JUDICIAL CONSENSUAL - ARTS. 463, 467 E 468 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO - QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA - DESPROVIMENTO.

1 - Não enseja interposição de Recurso Especial matérias (arts. 463, 467 e 468, CPC) não ventiladas no v. julgado atacado, estando ausente requisito indispensável do prequestionamento. Aplicação da Súmula 211/STJ.

*2 - Ainda que superado tal óbice, a conclusão adotada pelo Egrégio Tribunal a quo encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, **no sentido de que o juiz pode proceder à retificação do valor da causa quando existir uma discrepância relevante entre o valor dado à causa e o seu efetivo valor econômico, de modo a causar gravame ao erário público, que é indisponível. Precedentes (REsp n.ºs 168.292/GO, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJU de 28.05.2001 e 55.288/GO, Rel. Ministro CASTRO FILHO, DJU de 14.10.2002).***

3 - Agravo Regimental desprovido." (negritos meus)

(STJ - AGA 512956 - Processo nº 200300580141, rel. Min. Jorge Scartezini, 4ª Turma, j. 17/03/2005, DJ 09/05/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

COMPENSAÇÃO. VALOR DA CAUSA . CONTEÚDO ECONÔMICO . CORRESPONDÊNCIA. NECESSIDADE.

1. Este Tribunal consolidou o entendimento de que **o valor da causa , inclusive em mandado de segurança , deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, é dizer, ao benefício econômico que se pretende auferir, não sendo possível atribuir-lhe valor aleatório.** Precedentes.

2. Recurso especial improvido." (negritei)

(STJ, Segunda Turma, RESP 754899, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005, p. 227).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. VALOR DA CAUSA. PROVEITO ECONÔMICO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. **O valor da causa, no mandado de segurança, deve corresponder ao benefício econômico pretendido. A afirmação de que não se trata de redução ou suspensão de tributo não infirma a decisão recorrida nem permite concluir que a causa teria valor inestimável.**

3. **Agravo legal não provido."**

(AI nº 2012.03.00.004661-9/SP, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJ 10/12/2012)

"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO A CAUSA AO PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO. PRECEDENTES.

1. **O valor dado à causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido pela parte, inclusive na hipótese de mandado de segurança. Precedentes (STJ: RESP 573134, 2ª Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 08/02/07; AGA 714047, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ 06/09/07; TRF 3ª REGIÃO: AMS 199903990543735-SP, Turma Suplementar da 1ª Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. JOÃO CONSOLIM, DJF3 25/07/08; AMS 98030536346-SP, Turma Suplementar da 2ª Seção, DJF3 24/07/08; AMS 200561000112159-SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. MIGUEL DI PIERRO, DJU 31/03/08).**

2. **Apelação improvida."**

(AMS n. 200860040001712, rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 31.03.2011)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA . VALOR DA CAUSA VISANDO COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS. CONTEÚDO ECONÔMICO. CORRESPONDÊNCIA. NECESSIDADE.

I. O valor atribuído à causa em mandado de segurança que visa a declaração do direito de efetuar a compensação, deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, isto é, ao benefício econômico que se pretende auferir, não sendo possível atribuir-lhe valor irrisório.

II. As custas judiciais têm natureza de tributo, na espécie taxa, cabendo ao magistrado velar pelo seu regular recolhimento. III. **Apelação improvida."**

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AMS 200561140031673, AMS 275654. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES. DJU 23/08/2006, p. 611. J. 26/07/2006)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA AO BENEFÍCIO PRETENDIDO - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - CABIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Possibilidade de o juiz, na hipótese de mandado de segurança , como condutor do processo, determinar a adequação do valor da causa , de ofício, ordenando a complementação das custas processuais.

2. Somente tem cabimento essa alteração do valor da causa , de ofício, quando há matéria que envolva interesse de ordem pública e quando a atribuição constante da inicial ferir critério fixado em lei, constituir manobra do autor para desviar a competência, o rito procedimental adequado ou alterar a regra recursal ou em caso de discrepância relevante entre o valor da causa e o seu conteúdo econômico objetivo. Precedentes."

(...) (TRF 3ª Região, 5ª Turma, maioria. AG 200203000266304, AG 156807. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJU 01/06/2004, p. 314. J. 03/05/2004)

Ora, tendo em vista que a parte pretende, além da autorização para recalcular a contribuição previdenciária, com a exclusão os valores do PIS, COFINS, ICMS e ISS, a repetição de indébito das importâncias recolhidas consoante o artigo 7º, *caput* e III, da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011.

E, por assim ser, me parece perfeitamente possível que a parte autora possa calcular a um valor, ainda que aproximado, do benefício econômico pretendido, com base na média dos valores pretéritos.

A propósito, colho os seguintes recursos que tratam de situações análogas à presente AG nº 2014.03.00.003258-7/SP, rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, AG nº 2012.03.00.010951-4/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, AG nº 0002916-94.2014.4.03.0000/SP, 2014.03.00.002916-3, AG nº 2014.03.00.004238-6/SP, rel. Juiz Federal convocado PAULO DOMINGUES, AG nº 2013.03.00.006860-7/SP, rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Intime-se. Dê-se ciência, oportunamente ao Ministério Público Federal.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004301-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004301-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LUIS CARLOS GULIAS e outro
: FLAVIA SILVANA GRUCCI
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00198708820134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Decisão agravada: proferida nos autos de medida cautelar preparatória, ajuizada por LUIS CARLOS GULIAS e outro em face de Caixa Econômica Federal, que indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, tendo em vista a insuficiência de comprovação quanto ao estado de miserabilidade (fls. 117).

Agravantes: autores pugnam pela reforma da decisão, ao argumento, em síntese, de que atualmente estão separados, sendo que somente a co-agravante Flávia Silvana Grucci, reside no imóvel, arcando sozinha com todas as despesas, a qual comprova renda bruta no valor de R\$ 1.650,00 e, com esse valor, tem que arcar com gastos fixos de consumo, alimentação sua e de sua família, vestimenta, não podendo suportar as despesas processuais decorrentes prestação jurisdicional a que recorre, sem comprometimento de sustento familiar.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido à fl. 124/126.

Com contraminuta (fls. 138/181).

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, §1º-A, do CPC, com esteio na jurisprudência pátria.

Vejamos a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais:
"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.

1 - (...)

2 - Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário.

Precedentes.

3 - Recurso desprovido."

(RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008)

"DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, nos termos dos arts. 2º, parágrafo único, e 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, a assistência judiciária gratuita gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício, sua simples afirmação do requerente de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios.

2. Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

3. Hipótese em que a Corte estadual, ao firmar o entendimento de que os recorrentes não teriam com prova do seu estado de miserabilidade, inverteu a presunção legal, o que não é admissível.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 965.756/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 336).

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 604425 / SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198)

E, ainda, a orientação jurisprudencial da 2ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. A PROVA PRODUZIDA PELA AGRAVANTE NÃO INFIRMOU A DECLARAÇÃO DE POBREZA TRAZIDA AOS AUTOS PELA PARTE RÉ, POR NÃO SE TRATAR DE DOCUMENTO CONTEMPORÂNEO AO INGRESSO DO APELADO NO FEITO ORIGINÁRIO. I - A

concessão da assistência judiciária gratuita decorre de "simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de sua família" (art. 4º, Lei nº 1060/50). II - A agravante não produziu prova que infirmasse a declaração do ora

agravado, a tanto não equivalendo a "Ficha de Abertura e Autógrafos Pessoa Física - Individual" (doc. fl. 05), por não se tratar de documento contemporâneo ao ingresso da parte ré no feito originário, momento em que firmou a declaração de pobreza que ensejou a concessão da justiça gratuita. III - Agravo a que se nega

provimento. (Origem: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. Classe : AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1124333. Processo: 2004.61.02.010930-7. UF: SP. Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento: 12/08/2008. Fonte: DJF3 DATA:21/08/2008. Relator: JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF)

Note-se, portanto, que a mera declaração da parte é suficiente para gerar a presunção *juris tantum*.

Contudo, pode o juízo *a quo* desconstituir tal afirmação a fim de infirmar a declaração de pobreza, porque presentes nos autos indícios de que o fato alegado não é idôneo nem conforme o direito, ou seja, de que não há insubsistência da parte caso tenha que arcar com as custas e despesas do processo.

Nesse caso, a parte deverá aduzir novos elementos, deduzindo-os de forma categórica e bem demonstrada, aliás, provando que as despesas e custas do processo produzem efeito tamanho no seu orçamento doméstico que, em razão delas, ficariam prejudicadas a sua subsistência e a do seus.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto proferido pela 2ª Turma deste Tribunal:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO. AFIRMAÇÃO DO AUTOR NA PETIÇÃO INICIAL. ADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50, dispõe que a mera declaração do autor na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa desta impossibilidade, a qual só pode ser ilidida mediante prova tendente a afastar tal presunção.

II - Pode, ainda, o juiz, mediante fundadas razões, indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 5º, caput, da Lei nº 1.060/50, situação que ocorreu nos presentes autos, vez que a Magistrada singular justificou o indeferimento pelo fato de que a recorrente é empresária e declarou perceber uma renda

mensal que desto a finalidade do benefício perseguido.

III - Compulsando os autos, verifica-se que a recorrente é sócia de uma pequena empresa do ramo de industrialização e comércio de roupas em geral, a qual tem um capital social modesto. Todavia, a renda por ela apresentada à época (2001) para fins de aquisição de imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação - SFH foi de R\$ 1.995,00 (hum mil, novecentos e noventa e cinco reais), o que a coloca em condições de suportar os encargos do processo.

IV - Inexistem nos autos elementos suficientes a afastar a declaração de rendimentos apresentada pela própria autora por ocasião da celebração do contrato que, não obstante ter apresentado declaração de pobreza, não faz qualquer afirmação ou comprovação acerca de seus rendimentos, por ela comprovados no ano de 2001 no importe mensal de R\$ 1.995,00 (hum mil, novecentos e noventa e cinco reais).

V - Apelo improvido".

(TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1137905, UF: SP, 2ª Turma, Data da decisão: 02/10/2007, DJU DATA:26/10/2007 PÁGINA: 409. Relatora Des. Fed. Cecília Mello)

No caso dos autos, é de ser considerada a presunção da declaração dos autores de que não têm condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo próprio ou de sua família. Às fls. 87/88 dos autos originários, foram acostados demonstrativos de pagamento de salário da co-autora Flavia Silvana Grucci, os quais apontam uma renda líquida de R\$ 1.501,50 (um mil, quinhentos e um reais e cinquenta centavos).

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NECESSIDADE. AGRAVO PROVIDO. I - O artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, dispõe que o autor gozará dos benefícios da assistência judiciária gratuita mediante a simples afirmação na petição inicial, o que é corroborado pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 400791/SP, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, j. 02/02/06, v.u., DJ 03/05/06, pág. 129). Entretanto, referido dispositivo deve ser aplicado com reservas, devendo o Magistrado, para a concessão do aludido benefício, analisar as demais circunstâncias materiais que envolvem o caso concreto. II - No caso dos autos, o autor (militar) acostou à minuta do recurso cópia de contracheque no qual aponta uma renda líquida de R\$ 1.734,99 (um mil e setecentos e trinta e quatro reais e noventa e nove centavos), o que o credencia a perceber os benefícios da assistência judiciária gratuita, vez que o pagamento de custas, despesas e eventuais honorários de advogado poderão comprometer o sustento dele e da família. III - Agravo provido".

(STJ, AI - 350159, UF: MS, 2ª Turma, Data do Julgamento: 10/02/2009, DJF3 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 473, Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello)

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para o fim de conceder os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004301-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004301-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LUIS CARLOS GULIAS e outro
: FLAVIA SILVANA GRUCCI
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00198708820134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal em face da decisão que deferiu o pedido de efeito suspensivo, para determinar a suspensão da decisão agravada até o julgamento do mérito do presente agravo de instrumento (fls. 124/128).

Sustenta a embargante, em síntese, que em que pese se entenda que a decisão agravada evidentemente está suspensa naquilo que foi objeto do agravo, qual seja, o indeferimento da assistência judiciária gratuita, fato é que para evitar interpretação dúbia quanto ao alcance da r. decisão, mister se faz sanar a omissão no r. *decisum*, isso porque na mesma decisão agravada a MM. Juíza *a quo* também indeferiu o pedido liminar (fls. 128/129).

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista a decisão que deu provimento ao agravo de instrumento, para o fim de conceder os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita aos agravantes, não paira qualquer dúvida quanto ao efetivo alcance da decisão ora embargada, razão pela qual **julgo prejudicados** os embargos de declaração de fls. 128/129, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004327-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004327-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : IONETE COSTA DA SILVA
ADVOGADO : JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172881820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por IONETE COSTA DA SILVA contra a r. decisão de fls. 70/71vº destes autos.

Pretende a embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, de modo que se revele a admissibilidade do agravo diante da inaplicabilidade do artigo 557 do CPC à hipótese (fl. 74).

O recurso é tempestivo.

É o breve relatório.

Decido.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados.

Prefacialmente, cumpre esclarecer que o fundamento pelo qual o recurso foi julgado nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada por esta E. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

O agravo de instrumento é intempestivo, eis que desrespeitado o prazo previsto para a sua interposição (artigo 522 do CPC), mesmo levando em consideração que a Defensoria Pública tem a prerrogativa do prazo recursal em dobro.

Compulsando os autos, verifico que a decisão que deferiu a liminar de reintegração de posse foi proferida pelo MM. Juízo *a quo* em 21.10.2013 e a juntada do mandado cumprido se deu em 13/11/2013 (fl. 59).

Não obstante tal apontamento, constata-se que o presente agravo foi interposto apenas em **25/02/2014**, encontrando-se desprovido de um dos requisitos legais para a sua admissibilidade, nos moldes do quanto disposto no artigo 527 do Código de Processo Civil.

Vale lembrar que, conforme ficou consignado na decisão embargada, a decisão proferida pelo magistrado de primeiro grau, em sede de reconsideração, não enseja nova oportunidade para interposição de agravo de instrumento, eis que não reabre o prazo recursal.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johanson de Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011,

DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compeler o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMAO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão ora embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004348-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004348-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : UNIÃO NACIONAL DAS INSTITUICOES EDUCACIONAIS SP e outros. e
outros
ADVOGADO : SP167198 GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO e outro
No. ORIG. : 00201653919874036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Processe-se, com registro de que não há pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004520-90.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.004520-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LUIZ CESAR SIMOES PEREIRA
ADVOGADO : MS017725 TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro
PARTE RE' : LUIZ DIRCEU THOMAZ JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00017521020124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. Para análise da questão posta nos embargos de declaração, proceda o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada de cópia das fls. 155/160 dos autos principais, sob pena de serem rejeitados os presentes embargos.

2. Em atendimento ao princípio do contraditório, intime-se a Caixa Econômica Federal a se manifestar a respeito dos embargos de declaração opostos à fls. 83/89 por LUIZ CESAR SIMOES PEREIRA.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004766-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004766-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CONDOMINIO PARQUE RESIDENCIAL VITORIA REGIA II BLOCO 10
ADVOGADO : SP314220 MARIA DO CÉU DO NASCIMENTO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087469 RUI GUIMARAES VIANNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00302793620074036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Decisão agravada: proferida em sede de cumprimento de sentença, que indeferiu o pedido de inclusão das cotas condominiais vencidas e não pagas desde fevereiro de 2009 até a presente data, ao fundamento de que a CEF já efetuou o depósito e este foi levantado pelo condomínio, reconhecendo o cumprimento da obrigação (fl. 40).

Agravante: CONDOMÍNIO PARQUE RESIDENCIAL VITÓRIA RÉGIA II BLOCO 10, pretende a reforma da decisão, aduzindo, em síntese, que promoveu outra ação de cobrança de condomínio (processo nº 0007671-68.2012.4.03.6100) que tramitou perante a 7ª Vara da Capital, porém, o feito foi extinto sem julgamento do mérito, por entender o Magistrado de primeiro grau que o demandante deveria promover a execução dos valores na ação de conhecimento que condenou a CEF ao pagamento das prestações vencidas e vincendas da mesma unidade condominial, tendo em vista o disposto no art. 290 do CPC, motivo pelo qual requereu na execução de título executivo judicial o pagamento de tais parcelas.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido à fl. 48/50.

Com contraminuta (fls. 52/55).

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, uma vez que a matéria posta em desate já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

Compulsando os autos, verifico que o pedido inicial da ação de cobrança diz respeito à condenação da ré no pagamento das taxas condominiais vencidas, bem como das que vencerem no curso da demanda (fls. 11/14).

Dessa forma, considerando que a sentença exequiênda, reproduzida à fls. 24/25vº, julgou totalmente procedente o pedido do autor, condenando a CEF ao pagamento das prestações vencidas, devem ser incluídas as prestações vincendas, as quais consideram-se implícitas.

Ademais, segundo preceitua o art. 290, do Código de Processo Civil, "quando a obrigação consistir em prestações periódicas, considerar-se-ão elas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor, se o devedor, no curso do processo, deixar de pagá-las ou de consigná-las, a sentença as incluirá na condenação, enquanto durar a obrigação."

Acerca do assunto, colaciono os seguintes precedentes:

*"CIVIL E PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - DESPESAS E TAXAS CONDOMINIAIS - ARREMATACÃO EXTRAJUDICIAL - OBSERVÂNCIA DA REGRA CONTIDA NO ARTIGO 93, IX, DA CF - NULIDADE AFASTADA - RESPONSABILIDADE DA ADQUIRENTE PELAS COTAS CONDOMINIAIS E DESPESAS EXTRAORDINÁRIAS ATRASADAS - OBRIGAÇÃO PROPTER REM - PARCELAS VINCENDAS - ARTIGO 290, CPC.1. Sentença devidamente fundamentada, não ocorrendo a alegada ofensa ao art. 93, IX da Constituição Federal. Preliminar de nulidade rejeitada. 2. A taxa de condomínio constitui obrigação propter rem, decorrente da coisa e diretamente vinculada ao direito real de propriedade do imóvel, cujo cumprimento é da responsabilidade do titular, independente de ter origem anterior à transmissão do domínio.3. O fato de o imóvel não estar na posse direta não desonera o proprietário do encargo, uma vez que a obrigação decorre da relação entre o condomínio e o condômino, como forma de contribuição deste último para atender às despesas ordinárias e extraordinárias do primeiro, não podendo ser delegada a terceiros.4. **Tratando-se de prestações periódicas, cabível a condenação ao pagamento das parcelas vincendas no curso do processo. Inteligência do artigo 290, do Código de Processo Civil.** 5. Preliminar rejeitada. Apelação improvida." - grifo nosso.*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200461000320268, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 06/02/2007, p. 211)

"AÇÃO DE COBRANÇA. COTAS CONDOMINIAIS. LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. COTAS VINCENDAS. PRESUNÇÃO DE PAGAMENTO. INEXISTÊNCIA. MULTA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

*1. A contratação de empresa especializada na cobrança das cotas condominiais não implica em sub-rogação do crédito, tendo o Condomínio legitimidade ativa. 2. Ainda que inexista a transferência no registro imobiliário do imóvel à Caixa Econômica Federal, é evidente a cessão de crédito referente ao imóvel adjudicado. Sendo certos os fatos, não é razoável que o credor das parcelas condominiais fique desprotegido ante o não cumprimento daquelas formalidades, ou que a Caixa exima-se da responsabilidade pelo pagamento das cotas condominiais em atraso. Logo, é parte legítima a responder a demanda. 3. A inicial não carece de documentos indispensáveis ao ajuizamento da demanda, pois a apresentação dos boletos de cobrança é suficiente à identificação do débito e sua origem. 4. Tratando-se de obrigação propter rem, e tendo o imóvel sido adjudicado pela CEF, sobre ela recai a responsabilidade pelo pagamento da dívida pertinente ao imóvel, inclusive antes da adjudicação. 5. **Cabível a condenação nas cotas vincendas no curso da lide, pois plenamente possível a contestação dos valores pela CEF, como condômino, junto à administração do condomínio.** 6. Inexiste, no caso, presunção de pagamento de cotas anteriores às cobradas pelo condomínio, pois se trata de obrigação de trato sucessivo imputada, ordinariamente, ao ocupante do imóvel no momento sem, no entanto, exigência de quitação de parcelas anteriores. 7. Para débitos constituídos anteriormente à vigência do novo Código Civil aplica-se multa no patamar de 20%, sendo indevida a aplicação do CDC, pois não se trata de relação de consumo. 8. Relativamente à correção monetária, não havendo previsão na Convenção do Condomínio, cabível a aplicação do INPC, pois melhor reflete a atualização das despesas condominiais." - grifo nosso.*

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 200470030043276, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, D.E. 05/10/2009)

"ADMINISTRATIVO - CIVIL - LOCAÇÃO DE IMÓVEL - RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DE COTAS CONDOMINIAIS- CONTRATO FIRMADO ENTRE A UNIÃO FEDERAL E TERCEIRO CUJA OBRIGAÇÃO NÃO PODE SER AFASTADA PERANTE O CONDOMÍNIO- DESPESAS E HONORÁRIOS A CARGO DA UNIÃO FEDERAL.

(...) III - Tratando-se de prestações periódicas e independente de pedido expresso do autor, a condenação deve englobar as prestações vencidas e vincendas não pagas ou depositadas em Juízo, até que se dê o cumprimento da obrigação. IV - Apelação da União Federal e remessa necessária improvidas e recurso adesivo parcialmente provido."

(TRF 2ª Região, 1ª Turma, AC 20051010172863, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca, DJU 10/01/2003, p. 91).

Frise-se que a ação de cobrança foi proposta em decorrência da inadimplência da CEF, que se manteve durante todo o curso da lide, inclusive após o trânsito em julgado, motivo pelo qual todas as prestações condominiais vencidas até o momento do cumprimento da obrigação devem ser incluídas no cálculo do débito, não se podendo beneficiar o devedor contumaz em detrimento do credor.

Além disso, as provas dos autos não fazem admitir-se o contrário, ante a comprovação de que o agravante ingressou com nova demanda sob nº 0007671-68.2012.4.03.6100, cuja extinção, sem julgamento do mérito, motivou o Condomínio a requerer a inclusão dessas prestações na ação originária anteriormente ajuizada (proc. nº 0030279-36.2007.403.6100).

Seguindo esta linha de raciocínio, cumpre ressaltar que não há qualquer prejuízo ao contraditório da CEF, ora agravada, que poderá, a qualquer momento, impugnar os cálculos do Condomínio credor, informando eventuais prestações já quitadas.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004773-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004773-6/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES |
| AGRAVANTE | : INAWA COM/ LTDA |
| ADVOGADO | : SP310012 FABIOLA MAXIMA DE ARAUJO ODILON |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| AGRAVADO | : VILA PRUDENTE ATACADO IMP/ E EXP/ LTDA |
| ADVOGADO | : SP176113B JOAO LOURENCO RODRIGUES DA SILVA e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 05391320819964036182 1F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INAWA COMERCIAL LTDA em face da decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que indeferiu o pedido de levantamento da penhora do veículo placa EAK 0051/SP (fls. 30).

Pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

TERESA ALVIM, ao debruçar-se sobre o novo regime do agravo de instrumento, esclarece que se lhe dará efeito suspensivo quando da "produção de efeitos da decisão (agravada) possam resultar prejuízos de grave e difícil reparabilidade, para a parte, desde que o fundamento do agravo seja relevante, isto é, desde que seja MUITÍSSIMO PROVÁVEL QUE A PARTE RECORRENTE TENHA RAZÃO." (O Novo Regime do Agravo, Ed. RT, São Paulo, 2ª ed., 1.996, p. 164).

Assim, à luz de uma cognição sumária, entendo ausentes os pressupostos autorizadores da tutela pleiteada.

Diante do exposto, recebo o presente agravo somente no efeito devolutivo.

Intime-se a parte agravada, em cumprimento ao disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004807-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004807-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA FUNPERLITA LTDA
ADVOGADO : SP250407 EDUARDO JULIANI AGUIRRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00030202920134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por IND/ METALÚRGICA FUNPERLITA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Piracicaba/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para a cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu o pedido de penhora sobre os bens por ela nomeados**.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, para suspender a execução, sustentando que é nula a decisão agravada, que indeferiu a nomeação de bens à penhora, sem a prévia oitiva da executada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 9º, inciso III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu artigo 11.

E não obstante o princípio contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Na verdade, a constrição judicial não constitui mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

A nomeação de bens pelo devedor, portanto, depende de aceitação da Fazenda Pública, devendo esta, se não

aceitar os bens nomeados, fundamentar a recusa, sendo suficiente, para tanto, a alegação de que houve inobservância à ordem legal.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"É firme na jurisprudência do STJ que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados a penhora fora da ordem legal inserta no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o art. 612 do Código de Processo Civil."

(MC nº 18.383/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 15/05/2012)

"A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC."

(AgRg no Ag nº 1.332.722/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 01/07/2011)

Concluo, assim, que a ineficácia da nomeação de bens depende de recusa fundamentada por parte do credor, não podendo subsistir a decisão agravada que, sem a prévia oitiva da exequente, indeferiu o pedido de penhora dos bens ofertados pela executada.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para tornar sem efeito a decisão agravada, bem como determinar que o Juízo "a quo", antes de decidir sobre a penhora, dê oportunidade para a exequente se manifestar sobre os bens ofertados pela executada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004808-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004808-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA FUNPERLITA LTDA
ADVOGADO : SP250538 RICARDO ALEXANDRE AUGUSTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00040231920134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por IND/ METALÚRGICA FUNPERLITA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Piracicaba/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para a cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu o pedido de penhora sobre os bens por ela nomeados.**

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, para suspender a execução, sustentando que é nula a decisão agravada, que indeferiu a nomeação de bens à penhora, sem a prévia oitiva da executada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 9º, inciso III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu artigo 11.

E não obstante o princípio contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Na verdade, a constrição judicial não constitui mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

A nomeação de bens pelo devedor, portanto, depende de aceitação da Fazenda Pública, devendo esta, se não aceitar os bens nomeados, fundamentar a recusa, sendo suficiente, para tanto, a alegação de que houve inobservância à ordem legal.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"É firme na jurisprudência do STJ que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados a penhora fora da ordem legal inserta no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o art. 612 do Código de Processo Civil."

(MC nº 18.383/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 15/05/2012)

"A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC."

(AgRg no Ag nº 1.332.722/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 01/07/2011)

Concluo, assim, que a ineficácia da nomeação de bens depende de recusa fundamentada por parte do credor, não podendo subsistir a decisão agravada que, sem a prévia oitiva da exequente, indeferiu o pedido de penhora dos bens ofertados pela executada.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para tornar sem efeito a decisão agravada, bem como determinar que o Juízo "a quo", antes de decidir sobre a penhora, dê oportunidade para a exequente se manifestar sobre os bens ofertados pela executada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004810-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004810-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA FUNPERLITA LTDA
ADVOGADO : SP250407 EDUARDO JULIANI AGUIRRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00034293920124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por IND/ METALÚRGICA FUNPERLITA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Piracicaba/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para a cobrança de contribuições previdenciárias, **rejeitou a exceção de pré-executividade**.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, para suspender a execução fiscal, alegando: (i) a inépcia da execução; (ii) a nulidade da CDA; (iii) o excesso da execução, pela cumulação de juros de mora, multa moratória e multa punitiva; (iv) a inexigibilidade do adicional ao INCRA.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Em primeiro lugar, não merece acolhida a alegação de inépcia da inicial da execução, por ausência de especificação do valor atribuído à causa.

Ocorre que, nos termos do parágrafo 4º do artigo 6º da Lei de Execução Fiscal, "**o valor da causa será o da dívida constante da certidão, com os encargos legais**".

Assim, ainda que o valor da causa não estivesse indicado na inicial da execução, é de se considerar que ele corresponde ao montante devido e seus acréscimos.

Nesse sentido, confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. EQUIVALÊNCIA AO VALOR DA EXECUÇÃO ATUALIZADO NA DATA DA DISTRIBUIÇÃO DOS EMBARGOS.

1. **Consoante regra geral processual: "O valor da causa constará sempre da petição inicial e será: I - na ação de cobrança de dívida, a soma do principal, da pena e dos juros vencidos até a propositura da ação;(...)" (art. 259, do CPC).**

2. **A Lei nº 6830/80, prevê fórmula diversa para o cálculo do valor da causa e, como tal, deve ser respeitada pelo princípio de que "lex specialis derogat lex generalis", motivo pelo qual, ainda que não indicado na inicial o valor da causa na execução, a teor do art. 6º, § 4º, da LEF, corresponderá ao da dívida constante da certidão acrescido de juros e correção monetária, tanto mais que pretensão da partes não é a de conjurar um crédito no seu valor histórico, mas, antes, atualizado.**

3. **Nos embargos à execução, não tendo o embargante indicado o valor da causa, considera-se aquele constante da ação de execução atualizado até a data da distribuição dos embargos, posto ação cognitiva incidental e que haja vista que visa afastar crédito exequendo atualizado.**

4. **Recurso especial provido."**

(REsp nº 617580 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 30/08/2004, pág. 223)

Também não pode ser acolhida a alegação de nulidade dos títulos executivos, por ausência de requisitos legais.

A Lei de Execução Fiscal estabelece, em seu artigo 2º, parágrafos 5º e 6º, os requisitos que devem ostentar o Termo de Inscrição e a Certidão de Dívida Ativa:

"§ 5º - O Termo de Inscrição da Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

No caso dos autos, o exame das certidões de dívida ativa e dos discriminativos de débito, constantes de fls. 15/20 e 21/28, revela que constam, do títulos executivos extrajudiciais, o valor originário da dívida inscrita, sua origem, natureza e fundamento legal, a indicação de estar a mesma sujeita a atualização monetária e demais elementos necessários à execução fiscal, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.

A respeito, confirmaram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DA CDA - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. **A nulidade da CDA não deve ser declarada por falhas ocasionais que não resultarem em prejuízo para a defesa.**

2. **Aplicação do princípio da instrumentalidade das formas adotado pelo sistema processual civil brasileiro.**

3. **Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no Ag nº 892848 / SP, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 20/09/2007, pág. 247)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. **Conforme preconiza os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.**

2. **A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.**

3. **A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no art. 203 do CTN, deve ser interpretada "cum granu salis". Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao**

processo executivo extrajudicial.

4. Destarte, a nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua defesa.

5. Estando o título formalmente perfeito, com a discriminação precisa do fundamento legal sobre que repousam a obrigação tributária, os juros de mora, a multa e a correção monetária, revela-se descabida a sua invalidação, não se configurando qualquer óbice ao prosseguimento da execução.

6. O Agravante não trouxe argumento capaz de infirmar o decisório agravado, apenas se limitando a corroborar o disposto nas razões do Recurso Especial e no Agravo de Instrumento interpostos, de modo a comprovar o desacerto da decisão agravada.

7. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no Ag nº 485548 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 19/05/2003, pág. 145)

Assim, os títulos executivos estão em conformidade com o disposto no parágrafo 5º do artigo 2º da Lei nº 6830/80, sendo certo que, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal, a sua presunção de liquidez e certeza só pode ser ilidida por prova inequívoca, cabível na fase instrutória própria dos embargos do devedor.

E não há vedação à cumulação de juros de mora e de multa moratória, visto que os dois institutos têm finalidades diversas: os juros visam reparar o prejuízo decorrente da mora do devedor e a multa é a sanção pelo inadimplemento.

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça está assim sedimentada:

"Entendimento deste Tribunal de que: É cabível a cumulação dos juros e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (art. 161, CTN). (REsp 530811 / PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/03/2007)."

(AgRg no AgRg no Ag nº 938868 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJe 04/06/2008)

"É cabível a cumulação dos juros e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (art. 161, CTN)."

(REsp nº 530811/PR, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 26/03/2007 p. 219)

Destaco que, ao contrário do que sustenta a agravante, não consta, das certidões de dívida ativa e dos discriminativos de débito, a cobrança de multa punitiva.

Em relação à exigência do adicional ao INCRA, instituído pela Lei nº 2613/55, foi ele inteiramente recepcionada pela nova ordem constitucional, como evidenciado pela redação do seu artigo 195, inciso I, não se sujeitando aos requisitos previstos em seu artigo 154, inciso I, por não se tratar de nova fonte de custeio da Seguridade Social.

É evidente, pois, que a exigência estava firmemente calcada no princípio da solidariedade social, motivo pelo qual não há que se falar em violação a princípios tributários ou a necessidade de contraprestação laboral, ainda que de forma indireta.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E AO FUNRURAL - EMPRESA URBANA.

1. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA e ao FUNRURAL é devida por empresa urbana, porque destina-se a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 663176 / MG, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJ 14/11/2007, pág. 00054)

Desse modo, é de se concluir que o empregador urbano estava obrigado ao recolhimento do adicional ao INCRA e que tal exigência encontrou amparo na atual Constituição Federal (artigo 195 e seguintes da Constituição Federal de 1988).

É verdade o adicional ao FUNRURAL deixou de ser exigido, a partir de 1º de setembro de 1989, em face do disposto no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 7787/89, que diz:

A alíquota de que trata o inciso I abrange as contribuições para o salário-família, para o salário-maternidade, para o abono anual e para o PRORURAL, que ficam suprimidas a partir de 1º de setembro, assim como a contribuição básica para a Previdência Social.

Todavia, tal supressão não se estende ao adicional ao INCRA, vez que este não integra a contribuição para o PRORURAL, a teor do disposto no artigo 15 da Lei Complementar nº 11/71.

Também não foi suprimido pela Lei nº 8212/91, porque, não obstante a lei deixe de fazer menção ao referido adicional, não pode tal omissão ser interpretada como revogação de dispositivo legal constante de espécie legislativa diversa, especial e anterior.

Note-se, ademais, que o artigo 94 da referida lei, ao determinar que o INSS poderá arrecadar e fiscalizar, mediante remuneração de 3,5% do montante arrecadado, contribuição por lei devida a terceiro, desde que provenha de empresa, segurado, aposentado ou pensionista a ele vinculado, confirmou a permanência da exigibilidade do adicional em questão.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - INCRA - ART. 6º, § 4º, DA LEI Nº 2613/55 - EXIGIBILIDADE - MATÉRIA PACIFICADA NA PRIMEIRA SEÇÃO - POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DAS EMPRESAS URBANAS.

1. A Primeira Seção firmou o entendimento de que a contribuição para o INCRA tem, desde a sua origem (Lei 2613/55, art. 6º, § 4º), natureza de contribuição especial de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta nem pela Lei nº 7789/89, nem pelas Leis nº 8212/91 e 8213/91, persistindo legítima a sua cobrança e, para as demandas em que não mais se discutia a legitimidade da cobrança, afastou-se a possibilidade de compensação dos valores indevidamente pagos a título de contribuição destinada ao INCRA com as contribuições devidas sobre a folha de salários.

2. Vigora nesta Corte o entendimento de que não existe óbice a que seja cobrada de empresa urbana a contribuição destinada ao INCRA. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 638.527/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 16/2/2007; e AgRg no REsp 780123/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 8/3/2007.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no EAg nº 889124 / PR, 1ª Seção, Relator Ministro Humberto Martins, DJ 23/06/2008, pág. 01)

Assim, não podem ser acolhidos os argumentos expendidos pela empresa devedora, no sentido de que não se submete à exigência do adicional ao INCRA.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004870-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004870-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JACKSON GONCALVES
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00004877220144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de fls. 71/74 pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelo Sistema de Financiamento Imobiliário - SFI, foi indeferido pedido de tutela antecipada objetivando a abstenção da CEF em promover a consolidação da propriedade do imóvel objeto da garantia fiduciária e inscrever a parte agravante nos cadastros de inadimplentes. Alega a parte recorrente, em síntese, irregularidade no reajuste das prestações e que o contrato em questão deve ser informado pelo princípio da função social da propriedade, aduzindo necessidade de concreção do direito social de moradia na espécie. Sustenta a ilegitimidade do procedimento previsto na Lei nº 9.514/97. Também pugna pela não inclusão de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o recurso comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Em relação ao procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97 assim se pronuncia a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO/SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - Lei nº. 9.514/97 - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.

2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

3. **Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é constitucional a Lei nº. 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário e que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos regidos pelo SFH, quando o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação.**

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido.

(AC 00010028420124036104, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. **Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.**

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - ARTIGO 38 DA LEI 9514/97 - NÃO HÁ QUE SE FALAR NA APLICAÇÃO DO DL 70 66 - O PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DO TÍTULO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NÃO OFENDE A ORDEM CONSTITUCIONAL.

I - Cumpre consignar que o presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

II - Diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

III - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

IV - In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 40/45), que o autor foi devidamente intimado para purgação da mora, todavia, o mesmo deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

V - Agravo legal improvido.

(AC 00126169120094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:23/02/2012)

Não se depara inconstitucional o procedimento de execução extrajudicial adotado e, regularmente consolidada a propriedade do imóvel com a efetivação do vencimento antecipado da dívida não há que se cogitar de óbices em supostas irregularidades dos reajustes.

Sobre a alegação invocando a função social da propriedade afirmo que é manifestamente improcedente, porque referido princípio obviamente não tem o alcance de eliminar do ordenamento jurídico institutos de garantias de direitos recaindo em bens imóveis, não importa se destinados à moradia e fosse de outro modo não só o procedimento de execução extrajudicial mas qualquer um estaria fulminado por vício de inconstitucionalidade. Examinado, a seguir, a matéria alusiva à possibilidade de inscrição do nome do mutuário nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código

de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente sou de opinião que, para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito.

Nesse sentido precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REGISTRO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE INADIMPLENTES.

1. Se a matéria referente ao dispositivo tido por violado não foi decidida pelo Tribunal de origem, ressente-se o especial do necessário prequestionamento. Aplicação das súmulas 282 e 356 do STF.

2. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de ser o pedido de antecipação de tutela meio hábil a suspender a execução extrajudicial de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes.

3. Na linha do entendimento firmado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(STJ, RESP 772.028/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, V.U., DJU 12.12.2005)

"CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. VEDAÇÃO. INSCRIÇÃO. MUTUÁRIOS. CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I - Conforme entendimento pacificado, a ação cautelar é meio hábil para suspensão da execução extrajudicial dos imóveis adquiridos pelo Sistema Financeiro da Habitação, sendo que, no caso, aferir a presença dos requisitos autorizadores da medida importa reexame de matéria fática, vedado pela Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

II - É cabível a concessão de medida cautelar para impedir a inscrição do nome dos mutuários em cadastro de inadimplentes quando: a) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito principal; b) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; c) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 725.761/PE, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, V.U., DJU 26.09.2005)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.

- Não há que se reconhecer violação ao art. 535 do CPC quando ausentes omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido.

- Inexiste vício de representação processual se demonstrada, no caso, a regularidade da cadeia de procurações outorgadas aos patrocinadores da causa, a partir da comprovação da nomeação legal do representante da CEF.

- Pacificou-se o entendimento nesta Corte no sentido de que a ação cautelar é meio hábil a suspender as medidas executórias extrajudiciais previstas no Decreto-Lei nº 70/66.

- Para impedir a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ pacificou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

- Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos."

(STJ, RESP 643.515/PB, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, V.U., DJU 08.03.2005)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97.

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei n° 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH .

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto n° 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)."

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AG 200703000026790 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:02/06/2008

Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004958-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004958-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : ANA FRANCISCA DE ALMEIDA PRADO FRANCESCHI e outros
: EGISTO FRANCESCHI NETO
: TERESA DE ALMEIDA PRADO FRANCESCHI
: HENRIQUE DE ALMEIDA PRADO FRANCESCHI
ADVOGADO : SP229432 EGISTO FRANCESCHI NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : URSO BRANCO IND/ DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
: IRINEU PAVANELLI
: LEON HIPOLITO DE MENEZES
: STELLA DE ALMEIDA PRADO FRANCESCHI
: OSWALDO PELEGRINA
: JOSE LUIZ FRANCESCHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00018063320004036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por ANA FRANCISCA DE ALMEIDA PRADO FRANCESCHI e OUTROS, sucessores do corresponsável EGISTO FRANCESCHI FILHO, contra decisão

proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de URSO BRANCO IND/ DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA e OUTROS, para a cobrança de contribuições previdenciárias, **rejeitou a sua exceção de pré-executividade**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para suspender, em relação a eles, a execução fiscal, sob a alegação de que o pedido de exclusão do sócio do polo passivo da execução pode ser apreciado via exceção de pré-executividade.

Sustenta, ainda, que o mero inadimplemento não é suficiente para responsabilizar o sócio-gerente, o qual foi incluído no polo passivo da execução sem a prévia apuração da sua responsabilidade, não havendo qualquer indício de que ele agiu em afronta à lei ou ao contrato social ou estatutos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não obstante o pedido de exclusão de sócio do polo passivo da execução fiscal, nos casos em que não há necessidade de dilação probatória, possa ser apreciado em sede de exceção de pré-executividade, observo que, no caso, a questão já foi objeto de apreciação em sede de embargos do devedor, estando o processo, atualmente, nesta Egrégia Corte Regional, aguardando a apreciação de recurso de apelação.

E, nos termos do artigo 473 do Código de Processo Civil, **"é defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão"**.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DE SÓCIO E PRESCRIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO - QUESTÕES DISCUTIDAS EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE E DECIDIDAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - JULGAMENTO EM APELAÇÃO - PRECLUSÃO.

1. Descabe o julgamento em apelação de questão relacionada à prescrição e à legitimidade ad causam de sócio de empresa quando tais matérias já foram objeto de julgamento em agravo de instrumento.

2. "O fato de a apelação ser recurso de ampla devolutividade não significa que questões anteriormente discutidas e decididas em outra sede recursal possam ser novamente apresentadas quando de sua interposição" (REsp 1048193/MS, DJe 23/03/2009).

3. Recurso especial não provido."

(REsp nº 1.418.136/AL, 2º Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 07/02/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA EM ANTERIOR EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É inviável o Agravo Regimental que não ataca especificamente todos os fundamentos da decisão agravada (Súmula 182/STJ).

2. Não tem acolhida a tese de ausência de preclusão, uma vez que a prescrição alegada foi deduzida e afastada em anterior exceção de pré-executividade, definitivamente julgada, não podendo ser renovada por ocasião da interposição de Embargos do Devedor. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg nos EDcl no AREsp nº 38.176/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 19/04/2013)

Assim, já havendo um pronunciamento do Juízo "a quo" sobre a matéria, contra o qual foi interposta apelação, ainda pendente de análise, concluo que é aqui, nesta instância, quando do julgamento daquele recurso, que deverá ser analisada a questão.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005001-53.2014.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : JULIO AMARO DE MELO
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00030181520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuidam os autos de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de fl.142 que indeferiu o pedido do autor para que fosse expedido alvará de levantamento do percentual de 30% das diferenças reconhecidas e depositadas em Juízo.

Sustenta o agravante que firmou com os seus patronos contrato de honorários advocatícios, cuja cláusula prevê que seus advogados serão remunerados diretamente ou mediante compensação, retenção e desconto, no percentual de 30% sobre o valor bruto, deferido nos autos e sobre vantagem econômica advinda em decorrência da prestação de serviços advocatícios, consoante faculta o artigo 22, § 4º da Lei 8906/94 (Estatuto da Advocacia e da OAB). Pugna pela concessão da tutela antecipada e a expedição imediata de alvará para levantamento do percentual de 30% dos valores depositados.

É o relatório.

DECIDO

Merece ser parcialmente acolhido o recurso interposto.

Em sua petição de fl. 141, o autor pleiteou que fosse expedido alvará de levantamento do percentual de 30% dos valores depositados em Juízo.

As cláusulas I, II e III do contrato de honorários juntado às fls. 116/117, assim dispõem:

" I - O (A) contratante compromete-se a remunerar os contratados, diretamente ou mediante compensação, retenção e desconto do valor correspondente a 30% do montante bruto (inclusive sobre IRRF e verbas previdenciárias) que vier a ser deferido em sede trabalhista e da vantagem econômica que lhe advier em decorrência da prestação de serviços advocatícios ora contratados.

II - O (A) contratante compromete-se a remunerar os contratados, no mesmo percentual acima mencionado, dos valores soerguidos a título de FGTS e respectiva multa de 40%, bem como dos valores recebidos a título de seguro desemprego, em caso tais valores tenham sido possibilitados em face de ação judicial (acordo ou sentença).

III - Os processos movidos em face do INSS serão remunerados diretamente ou mediante compensação, retenção e desconto, o valor na base de 30% sobre o valor bruto (inclusive sobre IRRF) deferido nos autos e sobre a vantagem econômica advinda em decorrência da prestação de serviços de natureza advocatícia, inclusive sobre o valor relativo aos benefícios em atraso, eventualmente pago pelo INSS diretamente ao contratante por ocasião da colocação do benefício em manutenção."

O MM. Juízo indeferiu o pedido de expedição do alvará para levantamento do percentual de 30% dos valores depositados.

O artigo 22, § 4º da Lei 8906/94 dispõe que:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

.....
§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou."

O referido dispositivo legal prevê a possibilidade do destacamento dos honorários advocatícios contratuais no ofício requisitório, de modo a serem pagos diretamente ao advogado. Contudo, dispõe expressamente sobre a possibilidade de o representado provar, antes do destacamento, o pagamento dos respectivos honorários.

Em razão da referida norma, torna-se necessária a intimação pessoal do exequente, sobre a determinação do

destacamento dos honorários contratuais, antes do pagamento dos mesmos diretamente ao patrono. A observância de tal procedimento é necessária, tendo em vista que o fundista poderá insurgir-se contra a determinação, demonstrando que a verba já foi paga. Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS NOS AUTOS. POSSIBILIDADE. ARTIGO 22, § 4º, DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

- Cabe privilegiar as decisões do Órgão Colegiado e das Cortes Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica, ressalvado entendimento pessoal.

- Possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, desde que apresente o respectivo contrato antes de expedido o mandado de levantamento ou o precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia.

- Contudo, em face do teor do próprio artigo 24, § 4º, da Lei nº 8.906/94, deverá o constituinte-beneficiário ser intimado pessoalmente da determinação antes do pagamento dos honorários diretamente ao patrono.

- agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, AI 444237, proc. 0018977-35.2011.4.03.0000, 8ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, v.u., e-DJF3 Judicial 1 16.03.12)

"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS E SUCUMBENCIAIS NOS AUTOS. POSSIBILIDADE. ARTIGO 22, § 4º, DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

- O agravo foi interposto em nome do autor em conjunto com o procurador, atuando em causa própria e na qualidade de terceiro prejudicado.

- Não figurando como parte, o advogado tem legitimidade recursal, na condição de terceiro, para defesa de direito próprio, que entende violado pela decisão judicial. A mera irregularidade consistente no fato de o autor interpor o recurso com o advogado deve ser desconsiderada.

- Possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, desde que apresente o respectivo contrato antes de expedido o mandado de levantamento ou o precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia.

- Em hipótese de saque sem a expedição de alvará de levantamento (artigos 17, §1º, e 21 da Resolução nº 438, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal), deverá ser bloqueado o montante correspondente ao percentual contratado, com posterior transferência para conta de titularidade do patrono ou, na impossibilidade, convertido em depósito judicial.

- Providência, a ser viabilizada pelo juízo a quo, que não colide com o disposto no artigo 10 da Lei Complementar nº 101/2000, restando p reserva da a ordem cronológica de pagamento de precatórios ou de créditos de pequeno valor, bem como a identificação dos beneficiários (art. 5º, §§ 1º e 2º, da Res. nº 438/2005).

- Recomendável, em face do teor do artigo 24, § 4º, da Lei nº 8.906/94, que o constituinte-beneficiário seja intimado pessoalmente da determinação antes do pagamento dos honorários diretamente ao patrono, pois poderá insurgir-se demonstrando que a verba já foi paga.

- agravo de instrumento a que se dá parcial provimento para possibilitar, ao patrono dos autores, a dedução do valor dos honorários advocatícios contratuais e sucumbenciais nos próprios autos, com vistas ao pagamento direto, após intimação pessoal dos constituintes."

(TRF 3ª Região, AI 310201, proc. 0087352-30.2007.4.03.0000, 8ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v.u., DJF3 26.08.08)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para que seja expedido o ofício requisitório, com destacamento, do montante da condenação, do valor referente aos honorários contratuais, após a intimação do autor, nos termos acima expendidos.

P.I., baixando os autos oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

2014.03.00.005026-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : BLACKPOOL IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011971320144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Decisão Agravada: proferida em sede de mandado de segurança, visando abster-se do recolhimento da contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), sobre os valores pagos aos seus empregados a título de aviso prévio indenizado, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, o terço constitucional de férias, as férias indenizadas (abono pecuniário), o vale transporte pago em pecúnia, as faltas abonadas/justificadas, as férias gozadas (usufruídas), o salário maternidade e a licença paternidade, na qual o juiz declinou da competência em favor de uma das Varas da Justiça do Trabalho da 2.^a Região.

Agravante (Impetrante): Pleiteia, em síntese, a concessão do efeito suspensivo, alegando estarem presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

É o breve relatório. Decido.

Vislumbro, ao menos em juízo de cognição sumária, a presença dos requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo ao recurso.

DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA DIRIMIR QUESTÃO ENVOLVENDO O RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS

A Justiça Federal é competente para dirimir questão envolvendo a cobrança da contribuição ao FGTS, considerando que a competência da Justiça Trabalhista prevista no art. 114, I, da CF/88, com a redação dada pela EC-45/2004, refere-se às ações oriundas da relação de trabalho, bem como aquela envolvendo aplicação de penalidade, sendo assim, competente é a Justiça Federal para dirimir a questão estabelecida nos autos.

Neste sentido os julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL MESMO APÓS O ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/04 - RECURSO PROVIDO.

*1. A questão posta a deslinde reside na competência ou não da Justiça Federal para conhecer e julgar demanda referente a constitucionalidade e legalidade da **cobrança das contribuições** instituídas pela Lei Complementar 110/01 no âmbito **do FGTS**.*

2. A relação jurídica que permeia o referido vínculo obrigacional distingue-se da relação de emprego que nos termos do art. 114, inciso I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº.45 de 08 de dezembro de 2004, faria surgir a competência da Justiça do Trabalho, nem tampouco se relaciona com a aplicação de "penalidade administrativa por órgão da Delegacia Regional do Trabalho" como intuiu a digna Magistrada de primeiro grau.

3. Se as novas exigências pecuniárias destinam-se ao custeio de ressarcimento ao trabalhador que viu dilapidado seu saldo fundiário por ausência de correção adequada, assumem a mesma feição do direito que visam recompor - o dos ingressos principais - de modo que, como exações acessórias têm a mesma natureza daquelas principais (os próprios recolhimentos ao FGTS) e assim apresentam-se como contribuições sociais gerais de que falou o

eminente Min. Carlos Velloso em voto vencedor no RE nº 138.282/8-CE.

4. Trata-se, em verdade, de um ônus do empregador com escopo não só securitário da relação laboral mas também de fomento a diversas atividades sociais como a do Sistema Financeiro da Habitação (Lei nº.8.036/90), e dessa forma, portanto, afasta-se do mero vínculo empregatício em face do qual se faz exigível, figurando o próprio Fundo como credor de um direito que resulta em patrimônio do trabalhador.

5. **Cuidando** o caso concreto de efetiva impugnação à atividade administrativa **de cobrança das contribuições** introduzidas no ordenamento jurídico pela Lei Complementar 110/01, trata-se de demanda cuja **competência para julgamento ainda é da Justiça Federal** e, assim, os autos devem permanecer na vara de origem, prosseguindo-se a regular tramitação do mandado de segurança.

6. Agravo de instrumento provido." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 0048422-06.2008.4.03.0000, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2009 PÁGINA: 61) "PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. COMPETÊNCIA. FISCALIZAÇÃO DO INSS. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. PROVIMENTO.

1. Até a promulgação da Emenda Constitucional nº 45, o art. 114 da Constituição Federal dispunha que à Justiça do Trabalho competia julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores - relação de emprego. Esta competência foi ampliada pela Emenda Constitucional nº 45, que a direcionou a toda e qualquer relação de trabalho.

2. O artigo 109, inciso I, da Carta Magna confere competência à Justiça Federal para processamento e julgamento das causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública forem interessadas, na condição de autores, rés, assistentes ou oponentes, excetos as afetadas à Justiça do Trabalho.

3. A Emenda Constitucional nº 45/2004 alterou este quadro, de forma que os juízes do trabalho passam a julgar ações em que o ato impugnado seja referente à fiscalização do trabalho pelos órgãos do Ministério do Trabalho e Emprego. 4. **Contudo, seja decorrente de relação de emprego, seja da relação de trabalho, a Justiça Especializada do Trabalho limita-se às divergências laborais, o que não encerra a hipótese dos autos, haja vista tratar-se de questão de natureza fiscal - ação anulatória de ato administrativo. Desta feita, a verificação do fato gerador das contribuições previdenciárias não é competência da Justiça do Trabalho, mas da fiscalização do INSS.**

5. Agravo de instrumento provido." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 0011656-22.2006.4.03.0000, Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, -DJF3 Judicial 2 Data:12/01/2009 PG: 161)

Diante do exposto, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado, para reconhecer a competência da Justiça Federal para julgar a matéria envolvendo a cobrança de contribuição ao FGTS, até a decisão final deste agravo.

Intime-se a agravada para que ofereça contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 06 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005079-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005079-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO LUIZ AMARANTE
ADVOGADO : SP229761 CELINA MACHADO ALVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025863720134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, proceder o recolhimento das custas de preparo e do porte de remessa e retorno nos termos da Resolução nº 426 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005100-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005100-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO PINTO AGOSTINHO e outro
: MARIA LUISA ALVES
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00015019420144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Antonio Pinto Agostinho e outro, contra decisão proferida em ação promovida pelos agravantes contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a revisão das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, pela aplicação do INPC ou, sucessivamente, o IPCA-e a partir de 1999.

A decisão recorrida, trasladada às fls. 16, com fundamento no art. 46 parágrafo único do CPC determinou o desmembramento do feito para que permaneça no polo ativo da demanda apenas um autor, por entender o magistrado *a quo* "*que, em caso de eventual liquidação de sentença, há comprometimento do andamento normal do feito, causando danos, conforme o caso, inclusive aos próprios autores*".

Os agravantes recorrem pugnando pela reforma da decisão aduzindo, em síntese, que é faculdade concedida ao magistrado pela norma legal limitar o número de litisconsortes litigantes, de modo a tornar a prestação jurisdicional mais célere, evitando tumultos desnecessários.

Contudo, salientam, tal decisão deve ter por critério, também, a razoabilidade, eis que o litisconsórcio também pode tornar a prestação jurisdicional mais célere, evitando a multiplicidade de demandas.

Desse modo, defendem que, como decidiu o c. STF aplicação do disposto no art. 46 do C.P.C. deve ser feita conjugando-se tal dispositivo com a garantia do art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal "permite a extensão da possibilidade de limitação do número de litigantes para a hipótese de representação processual, inserindo-se no poder geral de cautela do condutor do feito, especialmente quando o elevado número de representados implicar turbulência processual que dificulte o andamento."

Considerando-se, assim, que litigam apenas 2 pessoas na demanda de origem, não haverá comprometimento à rápida solução do litígio e, nem, dificultará a defesa, uma vez que a matéria em discussão é apenas de direito, sendo que "*as pretensões de todos se amparam nos mesmos fatos e fundamentos jurídicos*".

Pedem a concessão de efeito suspensivo para sobrestar o cumprimento da decisão atacada e, ao final, a procedência para suspender a decisão recorrida, determinando-se o regular prosseguimento da lide tal como ajuizada.

Requerem, ainda, a concessão dos benefícios da justiça Gratuita.

É o relatório, passo a decidir.

Por primeiro, ante as cópias das declarações de fls. 60 e 85 defiro os benefícios da justiça Gratuita para os fins do presente recurso.

A matéria posta a desate comporta julgamento nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. O parágrafo único do art. 46 do Código de Processo Civil dispõe:

"Art. 46. (...)

O juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa. O pedido de limitação interrompe o prazo para resposta, que recomeça da intimação da decisão."

Ocorre que não se vislumbra, no caso em apreço, nenhuma das condições autorizadoras da limitação acima referida.

A lide originária tem por objeto a aplicação de índices que os autores entendem que melhor refletem a variação monetária, para a remuneração dos depósitos das contas vinculadas do FGTS.

A demanda foi aforada por apenas 2 autores, que pertencem à mesma categoria profissional, trabalham na mesma empresa e ambos residem na cidade de Campinas.

Ademais, a matéria posta em debate é exclusivamente de direito. Pedido e causa de pedir são idênticos em relação a ambos os autores.

Nesse passo, o número de 02 (dois) litisconsortes na mesma situação jurídica não prejudicará em nada a defesa da ré, tampouco comprometerá a rápida solução do litígio.

Outrossim, optam pelo ajuizamento de ação em conjunto como facultado pela lei.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados do e. Superior Tribunal de Justiça e de nos Tribunais Regionais:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 46 DO CPC. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO.

DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. USINA DE ITAIPÚ. DESMEMBRAMENTO.

1. Pretensão do IBAMA em delimitar o número de litisconsortes ativos em demanda na qual se discute indenização por desapropriação indireta.

2. **Havendo afinidade dos fundamentos de fato e de direito em relação a cada autor, admite-se a formação do litisconsórcio facultativo, como consectário dos princípios da efetividade e economia processuais, que norteiam a atividade jurisdicional, permitindo que, num único processo e através de sentença una, possa o juiz prover sobre várias relações jurídicas, ampliando o espectro da tutela jurisdicional.**

3. A ação de indenização por desapropriação indireta decorre de esbulho possessório, posto não precedida do decreto expropriatório regular, revestindo-se, assim, de caráter nitidamente indenizatório, reclamando a formação de litisconsórcio facultativo, independentemente da vontade do réu. (REsp 35.946/SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ de 21.02.94).

4. À luz do parágrafo único, do art. 46 do CPC e da sua exegese, colhe-se que o magistrado possui o poder discricionário de desmembrar o feito, em virtude da formação de litisconsórcio facultativo multitudinário, com o escopo de conceder rápida solução ao litígio, e sempre que vislumbre dificuldade causada à defesa do réu, com rompimento da paridade de armas, que informa o processo isonômico.

5. A valoração acerca do liame catalisador do cúmulo subjetivo, in casu, demanda revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, na medida em que envolve questões pertinentes à existência de eventual obstáculo à defesa ou demora na prestação jurisdicional, soberanamente dirimidas pela instância ordinária. Incidência da Súmula 07/STJ."

6. Recurso não conhecido". (negritos meus)

(STJ, 1ª T., REsp 565.937/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.05.04, v.u., DJ 02.08.04, p. 320).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO.

DESMEMBRAMENTO. ART. 46, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. SEIS IMÓVEIS CORTADOS PELA MESMA RODOVIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO DIREITO DE DEFESA E À CELERIDADE PROCESSUAL.

1. Hipótese em que foi determinado o desmembramento de ação de desapropriação indireta, relativamente a cada um dos imóveis esbulhados, em número de seis, todos situados na mesma rodovia cuja construção ocasionou o esbulho. 2. A limitação do litisconsórcio facultativo só encontra justificativa nas hipóteses em que o elevado número de litigantes compromete a rápida solução do litígio ou dificulta o exercício do direito de defesa, o que não é o caso. Ademais, trata-se de ação de desapropriação indireta, em que a celeridade processual é do interesse dos próprios autores/agravantes. Precedentes. 3. É patente o risco de lesão grave e de difícil reparação a militar em favos dos agravantes, consubstanciado no tumulto e na mora processual que envolverá tal desmembramento, não se podendo olvidar, sobretudo, da violação ao princípio da economia processual que advirá da "transformação" de 01 (um) processo em 06 (seis) processos distintos, implicando na multiplicação por 06 (seis) de todos os atos e diligências necessárias ao deslinde das demandas respectivas. 4. Agravo de instrumento provido." (destaquei)

(AG , DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - TERCEIRA TURMA, e-DJF1
DATA:31/01/2013 PAGINA:79.)

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. ART. 46, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. DESMEMBRAMENTO. NÚMERO DE LITIGANTES QUE NÃO COMPROMETE O RÁPIDO ANDAMENTO DO PROCESSO. APELAÇÃO PROVIDA. I - Embora o provimento atacado não tenha posto termo ao processo, admito o recurso de apelação porquanto o MM. Juízo a quo lhe deu verdadeiro tratamento de sentença, assim denominando-o e registrando-o. II - O litisconsórcio facultativo pode ser limitado, pelo Juiz, quando o número de litisconsortes comprometer o regular desenvolvimento do processo. III - Nos casos em que haja excessivo número de litisconsortes, cabe ao julgador determinar o desmembramento do processo, de modo a não comprometer a celeridade processual, bem como o direito à defesa. IV - Não é dado ao Juiz extinguir o processo, sem resolução do mérito, em razão do grande número de litisconsortes, uma vez que tal hipótese não está prevista no Código de Processo Civil. V - **O desmembramento da ação com finalidade de limitar o número de litigantes só se impõe no caso de visível prejuízo ao bom andamento do feito ou de dificuldade de defesa.** VI - Ausentes os pressupostos ensejadores da aludida limitação, porquanto o pólo ativo da ação é formado por 7 (sete) litisconsortes facultativos, com pretensões amparadas no mesmo fundamento fático e jurídico (titulares de cadernetas de poupança pretendendo a correção monetária de seus ativos financeiros), formulam pedido de correção monetária, o que não complexidade excessiva. VII- Provimento n. 19/95, da Corregedoria Geral da Justiça Federal. VIII - Apelação provida."

(AC 06030557919954036105, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2009 PÁGINA: 395 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO agravo de instrumento** para determinar o regular prosseguimento da demanda de origem, tal como ajuizada pelos autores, afastando a determinação de desmembramento da lide.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005385-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005385-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : E T L ENGENHARIA DE TRANSPORTE E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP137563 SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR
AGRAVADO : MARCELO DIVISATI OTAVIANI BERNIS
ADVOGADO : SP080075 RITA DE CASSIA ESTEFAN
AGRAVADO : JOSE ROGERIO SANTA ROSA DE OLIVEIRA e outros
: AVENIR JORGE CORDEIRO FILHO
: JOSE ANTONIO ANTUNES VAZ
: LUIS JOSE CAMPEDELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00064176320034036104 7 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, no prazo legal, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005498-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005498-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro
AGRAVADO : CRISTIANA ROCHA DA SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00131971520094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Descrição Fática: Trata-se de embargos de declaração opostos pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra a r. decisão monocrática proferida às fls. 88/90 que, em sede de agravo de instrumento, negou seguimento ao recurso, nos moldes do artigo 557 do CPC c.c. o art. 33, inc. XIII do Regimento Interno desta E. Corte, vez que a agravante não comprovou o recolhimento do preparo do presente recurso (custas e porte de remessa e retorno).

A embargante alega, em suas razões de insurgência, que, conforme demonstrado pelas cópias anexas, as custas foram recolhidas no dia 14/03/2014, ou seja, dentro do quinquídio contado da data da interposição do agravo, nos termos do que faculta o art. 14, inciso II da Lei n.º 9.289/96. Aduz, ainda, que houve apenas um equívoco no endereçamento da petição de comprovação do recolhimento das aludidas custas, já que, ao invés de ter sido dirigida ao E. Tribunal, foi dirigida ao Juízo de primeira Instância.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão *obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal*.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afora tais hipóteses, tem sido admitida pela jurisprudência a modificação substancial do julgamento nas situações de *erro material*, ou ainda, de *erro de fato*, como por exemplo, quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

Por fim, ainda, tem-se admitido e acolhido embargos com o fim de prequestionar matéria para fins de recursos especial ou extraordinário direcionados ao STJ e ao STF.

No presente caso, não vislumbro a ocorrência de quaisquer umas das hipóteses dos embargos de declaração, vez que a r. decisão monocrática de fls. 88/90 não só esclareceu, de maneira precisa, o motivo pelo qual o recurso não foi conhecido, com também amparou-se em entendimentos jurisprudenciais pátrios a respeito para fundamentar o não conhecimento do recurso, devido à ausência de comprovação do recolhimento das custas atinentes à sua interposição.

Não há que se acolher, ainda, a tese da agravante de que as referidas custas foram recolhidas dentro do quinquídio contado da data da interposição do recurso, uma vez que, além de tal recolhimento dever ser simultâneo ao ato da interposição - o que não ocorreu - a mesma sequer apresentou, junto a esta E. Corte, as guias referentes a tal recolhimento. Pelo contrário: limitou-se a afirmar, de maneira expressa, que "(...) *houve apenas um equívoco n endereçamento da petição de comprovação do recolhimento das aludidas custas, já que esta Embargante, ao invés de fazê-lo em favor desta E. tribunal, o fez para o c. Juízo de 1ª Instância (...)*", o que, por si só, ratifica a sua falha na instrução do presente recurso.

Nesse contexto, tem-se que os embargos declaratórios opostos, em verdade, têm como objetivo apenas o reexame da matéria já decidida, o que não é autorizado em tal via recursal. O inconformismo da parte não deve servir de base para o presente recurso, devendo utilizar-se, a mesma, da via processual adequada para tanto.

Por isso, os embargos em tela não merecem acolhimento, conforme pacífico entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Casa, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXAME REFLEXO DE LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o recurso especial é via adequada à pacificação de matéria infraconstitucional, não se prestando, ainda que via reflexa, ao exame de lei local (Súmula 280/STF). 2. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. 3. Hipótese em que não estão presentes tais pressupostos, não havendo como prosperar o inconformismo da parte embargante, cujo real objetivo é a rediscussão de matéria já apreciada. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 746887, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, Data da decisão: 06/02/2007, DJ data: 26/02/2007, pág. 632) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

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

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

3- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4 - embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

(TRF - 3ª Região, APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 687015 SP, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Henrique Herkenhoff) (grifos nossos)

Ante o exposto, dada a ausência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535 do CPC e considerando que os presentes embargos foram opostos com a finalidade de amparar o inconformismo da parte e possibilitar a rediscussão da matéria - o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico - **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005711-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005711-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : ISAC DOS SANTOS NETO e outro
: ISAC DOS SANTOS NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00150864620114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), representada pela Caixa Econômica Federal contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal proposta em face de ISAC DOS SANTOS NETO e outro, que indeferiu o pedido de consulta/ bloqueio de veículos pelo sistema RENAJUD (fls. 98).

Apresentando suas razões de agravo, a recorrente pugna pela reforma da r. decisão.

É o relatório. Decido.

Tendo em vista a cognição sumária desenvolvida no recurso de agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Inicialmente, cabe consignar que o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, confere as seguintes garantias ao cidadão, in verbis:

"X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização por dano material ou moral decorrente de sua violação."

Ora, só se pode admitir eventual exceção à referida garantia constitucional no caso da parte interessada demonstrar o esgotamento de todas as vias para localizar eventuais bens em nome do devedor, o que não é o caso dos autos. Assim, mostra-se incabível a utilização de expedição de ofício da forma como pretendida.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INFORMAÇÕES SIGILOSAS. ATUAÇÃO DO JUIZ. REGRA. EXCEÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO."

I- De regra, não cabe ao juiz determinar a expedição de ofícios às instituições portadoras de informações sigilosas. O juiz só poderá requisitar tais informações em favor da parte credora, quando o exequente demonstrar que foram exauridas, sem êxito, as vias extrajudiciais.

II- Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. n. 161378/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 01/02/1999).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO E BENS DO DEVEDOR. ADMISSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS.

1. Admite-se, excepcionalmente, a expedição de ofício s com o propósito de localizar a parte e/ou os seus bens quando o autor da ação esgotou os meios tendentes a encontrá-la.

2. Sendo esta a hipótese dos autos, impõe-se o deferimento da medida.

3. agravo provido, por maioria."

(TRF3, AG 2001.03.00.017592-6/SP, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, 1ª Turma, DJ 01.06.2004)

No mesmo sentido, colaciono precedente desta C. Turma:

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DRF E OUTROS ÓRGÃOS - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS VIAS PARA LOCALIZAÇÃO O EXECUTADO 1 - Só se pode admitir eventual exceção à garantia trazida pelo artigo 5º, X, da Constituição Federal no caso da parte interessada demonstrar o esgotamento de todas as vias para localizar o paradeiro da devedora.

(...)

3 - agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, AG 2003.61.26.001071-8/SP, Relator Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2ª Turma, DJ 22.11.2005)

Pelo exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comuniquem-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005844-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005844-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : PINESE VIEIRA LTDA
ADVOGADO : SP150658 THAIS FIGUEIREDO DIAS NEGRINI MATTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00020372320144036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por PINESE VIEIRA LTDA. contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos da ação mandamental ajuizada contra o DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DERAT, objetivando a análise e conclusão dos pedidos administrativos de restituição protocolados em janeiro de 2013 (fls. 76/89), indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, a agravante pugna a antecipação dos efeitos da tutela, para que o agravado seja intimado para apreciar e concluir a análise dos seus pedidos de restituição protocolados em janeiro de 2013.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do CPC.

Com razão a agravante.

Deveras. Por primeiro, cumpre lembrar que a Carta Magna, ao tratar dos Direitos Fundamentais, assegura o direito à duração razoável dos processos ao dispor que "*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*" (artigo 5º, inciso LXXVIII, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

Por outro lado, o Decreto nº 70235/72, que regula o processo administrativo tributário, não fixava um prazo razoável para análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

Tal lacuna legislativa foi suprida com a edição da Lei nº 11.457/2007, que estabeleceu o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contado a partir do protocolo de petições, defesas e recursos administrativos, para a prolação de decisão administrativa. Confira-se:

Art. 24 - É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Referido dispositivo legal, cuja natureza é processual fiscal, aplica-se imediatamente a todos os pedidos, defesas ou recursos pendentes, conforme entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a

obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (grifei)
(REsp nº 1138206 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/09/2010)

Nesse passo, para análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte, deve ser observado o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias.

No caso, os pedidos de restituição foram formulados pela impetrante em janeiro de 2013 e ainda se encontram pendentes de análise.

Assim, a autoridade impetrada deve ser intimada para que analise e emita decisão a respeito dos pedidos de restituição no prazo de 30 (trinta) dias, até porque o prazo legal de 360 (trezentos e sessenta) dias já foi há muito ultrapassado.

Ante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO**, com fulcro no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, para determinar que o agravado promova a análise dos pedidos de restituição indicados às fls.76/89 no prazo de 30 (trinta) dias.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Desnecessária a intimação do agravado, vez que não representado nos autos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005882-30.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.005882-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SATELITE ESPORTE CLUBE
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00001917720144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por **SATELITE ESPORTE CLUBE** contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Campo Grande - SP, que, nos autos do **mandado de segurança** por ela impetrado contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de **adicional noturno, adicional de**

insalubridade e de periculosidade, de transferência, 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado e adicional de horas extras, deferiu em parte a liminar e determinou a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante aos seus empregados, a título de aviso prévio indenizado.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, informa os requisitos autorizadores da concessão da medida. Sustenta que as verbas reclamadas possuem natureza indenizatória, sobre elas não podendo incidir a contribuição previdenciária, sob pena de inegável ofensa ao princípio constitucional da legalidade tributária.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo ativo para sustar em parte a decisão agravada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Discute-se a incidência de contribuições previdenciárias sobre algumas verbas pagas pelo empregador ao trabalhador, em função da relação empregatícia: **adicional noturno, adicional de insalubridade e de periculosidade, de transferência, 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado e adicional de horas extras**.

Para se concluir se sobre tais rubricas deve ou não incidir contribuições previdenciárias, necessário verificar a natureza jurídica de tais pagamentos. Isso porque, a inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados".

Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que "*os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*". Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que "*os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*".

O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, por sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "*remunerações*" e "*retribuir o trabalho*":

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Partindo dessa premissa, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam **natureza salarial**, diversamente daquelas de natureza diversa, aí se inserindo **verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias**.

Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É necessário que se avalie suas características, único meio idôneo a tanto.

O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática.

Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

Essa é a "*ratio decidendi*" que deve inspirar a apreciação das lides como a posta em desate "*in casu*".

Dos valores pagos a título de adicionais de periculosidade, de insalubridade, de horas extras, de transferência e noturno - Incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

É ponto pacífico na doutrina e jurisprudência que as verbas trabalhistas objeto de discussão - (i) adicional noturno;

(ii) adicional de periculosidade; (iii) adicional insalubridade; (iv) adicional de horas extras; e (v) adicional de transferência - possuem natureza salarial, razão pela qual não prosperam as alegações recursais.

Vale destacar que todas essas verbas têm por escopo remunerar o labor desenvolvido pelo empregado em condições excepcionais: labor noturno, perigoso ou insalubre, serviço extraordinário ou trabalho em localidade diversa da que resultar do contrato, respectivamente. Assim, apesar de se tratar de um pagamento excepcional, a sua natureza remuneratória remanesce, impondo a incidência da contribuição previdenciária sobre elas.

Neste sentido, convém observar os seguintes julgados do Egrégio STJ:

"Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes."

(AgRg no AREsp nº 69958 / DF, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/06/2012)

"O adicional de transferência previsto no artigo 469, § 3º, da CLT tem natureza salarial [...]."

(AgRg no Ag 1207843 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 17/10/2011)

... da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. [...]."

(REsp nº 1217238 / MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 03/02/2011)

"As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária."

(AgRg no Ag nº 1330045 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010)

"Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade ostentam caráter salarial, à luz do enunciado 60 do TST, razão pela qual incide a contribuição previdenciária."

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

"Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado nº 60). - 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz da incidência tributária. - 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei nº 8212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, periculosidade e de insalubridade."

(REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420)

Portanto, partindo do pressuposto que os adicionais em tela possuem natureza jurídica remuneratória, constata-se que sobre eles devem incidir contribuições previdenciárias, já que a inteligência do artigo 195, I, da CF/88 e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91 estabelece que as parcelas de tal natureza devem servir de base de cálculo da contribuição.

Isso decorre da constatação de que as parcelas em discussão possuem natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; e artigos 150, I, 195, I e 201, da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

Dos valores pagos a título de aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

Os valores pagos a título de aviso prévio encerram natureza indenizatória, de modo que sobre eles não incide contribuição previdenciária. Tal verba não remunera qualquer serviço prestado pelo empregado; apenas indeniza o trabalhador por lhe ser retirado o direito de trabalhar num regime diferenciado no período que antecede o seu desligamento definitivo da empresa, o aviso prévio.

O art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99 não contemplava hipótese de contribuição quanto aos valores pagos a título de aviso prévio indenizado. Assim, a revogação do art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99, pelo Decreto 6727/09 não resulta na exigibilidade de contribuição social, uma vez que a revogação deste dispositivo do Decreto 3048/99 não tem o condão de criar obrigação tributária, ex vi do disposto no art. 150, I, da Lei Maior.

Vale destacar que a inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados".

Prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo.

Nessa linha, não prospera a alegação de que a exclusão do aviso prévio indenizado do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 legitimaria a cobrança da exação em tela. A interpretação sistemática de tal dispositivo, à luz do texto

constitucional e legal já mencionado (195, I, a, da CF e 22, I, da Lei 8.212/91), revela que ele não estabelece um rol taxativo das verbas que não se sujeitam ao tributo em exame. Daí porque, conforme antes demonstrado, é imperioso aferir a natureza jurídica da paga para se concluir se ela é ou não base de cálculo da contribuição em foco.

Esse é o entendimento do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGAR PROVIMENTO."

(REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA."

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido."

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

E tal entendimento também se aplica ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, pois a prestação de caráter acessório tem a mesma natureza da prestação principal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

"A verba recebida a título de 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por seguir o mesmo entendimento utilizado para o aviso prévio indenizado, que não possui natureza salarial e não compõe a base de cálculo da exação."

(AI nº 0030330-38.2012.4.03.0000, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 12/06/2013)

"Exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, dos valores pagos a título de aviso prévio indenizado, o qual constitui verba garantida ao empregado, como indenização pela dispensa imediata do emprego, sem a prestação de serviços no período correspondente, não sendo legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre tal valor, porquanto não se reveste de natureza salarial. 2. De igual modo, a contribuição previdenciária de responsabilidade patronal não deve incidir sobre a parcela do décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado. Verba que acompanha a natureza do principal."

(TRF 5ª Região, Apel Reex nº 0007773-23.2012.4.05.8400, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJe 15/08/2013, pág. 286) (grifei)

"No que diz respeito ao aviso prévio indenizado, não incide contribuição previdenciária sobre tal verba, por não comportar natureza salarial, mas ter nítida feição indenizatória. Precedentes desta Corte de dos Tribunais Regionais Federais da 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Regiões. 10. Não sendo exigível a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, também não é possível a cobrança da referida contribuição sobre o décimo terceiro proporcional a tal verba."

(TRF 1ª Região, AMS nº 0040890-40.2010.4.03.3500 / GO, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, DJF1 06/09/2013, pág. 508) (grifei)

"O aviso prévio indenizado corresponde à quantia paga pelo empregador ao empregado, em decorrência da rescisão do contrato de trabalho, tendo caráter indenizatório, assim como o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado."

(TRF 2ª Região, Apel Reex nº 2010.51.01.005760-5, 3ª Turma especializada, Relatora Juízo Federal Convocada Cláudia Neiva, e-DJF2R 02/07/2013)

Pelo exposto, conclui-se que apenas o **13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado** é que possui natureza indenizatória, o que impõe afastar sobre tal verba a incidência de contribuição previdenciária.

Por conseguinte, é de ser reformada apenas em parte a decisão de primeiro grau.

Com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

2014.03.00.005969-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : ANTONIO BALDINI NETTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP305881 PRISCILLA GOMES DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : SILIBOR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP087721 GISELE WAITMAN e outro
PARTE RE' : JOAO PAULO BALDINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>
SP
No. ORIG. : 15017414119984036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por ANTONIO BALDINI NETTO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São Bernardo do Campo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de SILIBOR IND/ E COM/ LTDA, ao acolher sua exceção de pré-executividade, para excluí-lo do polo passivo da ação, **deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para que a exequente seja condenada ao pagamento dos honorários de sucumbência, que deverá ser fixado em 20% (vinte por cento) do valor do débito exequendo, nos termos do artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos casos de acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que de forma parcial, é cabível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários de sucumbência.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO PARCIAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento de ser cabível a condenação em verba honorária, nos casos em que a exceção de Pré-executividade for julgada procedente, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1121150 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07/12/2009)

E, na hipótese, considerando que a exceção de pré-executividade foi acolhida e a execução fiscal extinta em relação ao corresponsável ANTONIO BALDINI NETTO, deve a exequente ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

Todavia, vencida a Fazenda Pública, dispõe o artigo 20 do Código de Processo Civil que o juiz, ao fixar os honorários advocatícios, não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

E, nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo:

"Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. - 2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo. - 3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito

Público e da Primeira Seção."

(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)

Assim, embora o débito exequendo correspondesse, em março de 1998, a R\$ 1.571.455,59 (um milhão, quinhentos e setenta e um mil, quatrocentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e nove centavos), mas tendo em conta a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor atualizado atribuído à causa, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO. DEFESA ADMINISTRATIVA APRESENTADA INTEMPESTIVAMENTE. NÃO SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO À VERBA HONORÁRIA EXORBITANTE.

1. A controvérsia restringe-se à possibilidade de revisão de honorários advocatícios, pelo STJ, na hipótese de fixação de sucumbência em valores irrisórios ou exorbitantes.

2. A jurisprudência desta Corte adotou o entendimento de que os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes.

3. No caso em análise, a condenação imposta mostra-se exorbitante, tendo em vista que o valor da causa foi determinado em R\$ 9.351.300,43 (Nove milhões, trezentos e cinquenta e um mil, trezentos reais e quarenta e três centavos); valores datados de 25.1.2007, ou seja, sem atualização monetária. Logo, a verba honorária no montante de R\$ 467.565,00, fixada em 5% sobre o valor da causa, é demasiada para uma execução que foi extinta via exceção de pré-executividade.

4. Honorários reduzidos para 1% sobre o valor da causa.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos."

(EDcl no AgRg nos EDcl no REsp nº 1.313.765/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 20/11/2012)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 1% (um por cento) do valor atualizado atribuído à causa.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006061-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006061-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : ROSEMARY APARECIDA CORREA MARCAL -ME
ADVOGADO : SP218364 VALÉRIA CIPRIANA APARECIDA FINICELLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 00044511020098260372 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito da 2ª Vara de Monte Mor/SP que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada contra Rosemary Aparecida Correa Marçal ME, objetivando a cobrança de créditos tributários regularmente inscritos na dívida ativa sob nº FGSP200902678 e CSSP200902679, relativos à contribuição social instituída pela LC nº 110/2001, com fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 07/2003 a 07/2007, **ACOLHEU PARCIALMENTE**

a exceção de pré-executividade para declarar a extinção do crédito tributário com fato gerador ocorrido durante o ano de 2003, em razão da decadência.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, a União alega a ocorrência de erro material na decisão agravada, uma vez que a constituição do crédito se deu em 19/12/2007 e não em 15/05/2009 como constou, pois "(...) a data de constituição do crédito está na mesma folha 03, mas no primeiro quadro, denominado "Forma de Constituição da Dívida", que tem como origem a "Notificação Fiscal para recolhimento rescisório do FGTS e das Contribuições Sociais", a qual se deu em 19/12/2007 e não em 15/05/2009, como constou na r. decisão vergastada."

Afirma também que "Vale dizer que a constituição do crédito ocorreu em 19/12/2007 tanto para a inscrição em dívida ativa FGSP200902678, cujo prazo para constituição e cobrança é trintenário, quanto para a CSSP200902679, da contribuição decorrente da lei Complementar nº 110/2001, cujo prazo para constituição é de 5 (cinco) anos e o prazo para cobrança é de mais 5 (cinco) anos."

Por fim, requer o provimento do presente agravo a fim de que seja integrada e mantida a cobrança em todos os seus termos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do CPC.

A decisão agravada reconheceu a decadência quinquenal do direito da União Federal sob o seguinte fundamento:

"Outrossim, deve ser reconhecida a decadência quinquenal do direito do exequente. Com efeito, os fatos geradores ocorreram entre 07/2003 a 07/2007. O início da contagem do prazo prescricional começou a correr no 1º dia útil do ano seguinte ao fato gerador, isto é, em 1/1/2004, nos termos do artigo 173, inciso I, do CTN.

Pois bem, a Fazenda lançou o crédito tributário em dívida ativa em 15/05/2009 (fls. 03), tendo decaído, ante o lapso temporal, do direito de lançar os débitos decorrentes do fato gerador ocorrido durante o ano de 2003."

A União alega erro material, pois a decisão considerou data incorreta para a contagem do quinquênio legal.

Deveras. A Execução Fiscal que deu origem ao presente recurso compreende débitos relativos ao período de setembro de 2003 a setembro de 2007, conforme especificado na CDA reproduzida à fl. 14.

Na referida CDA consta também a natureza da dívida (FGTS), sua forma de constituição (**NRFC nº 100111203, lavrada em 19/12/2007**), bem como o total do débito inscrito.

Dessa forma, a data a ser considerada é a lavratura da NRFC, ou seja, 19/12/2007. E, a partir dela, não há que se falar em decadência, tendo em vista que entre setembro de 2003 e dezembro de 2007, não restou ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo** para, com base no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, afastar a decadência e determinar o prosseguimento da Execução Fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006103-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006103-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : GRAFICA EBENEZER LTDA
ADVOGADO : SP028239 WALTER GAMEIRO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00588399120114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada por GRÁFICA EBENEZER LTDA, para a cobrança de contribuições previdenciárias, **acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade**, para reconhecer que, em relação à CDA nº 36.782.952-5, as competências de 07/2006 a 13/2006 foram atingidas pela prescrição.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que as GFIPs relativas às competências de 10/2006 a 13/2006 foram entregues a partir de 07/12/2006, de modo que, em relação a elas, a citação foi determinada dentro do prazo prescricional quinquenal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor à época, dispendo sobre os prazos de decadência e prescrição, fixando-os em 10 (dez) anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar.

É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência e à prescrição, por meio de lei complementar.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348 / MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007. Confira-se:

"CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8212, DE 1991 - OFENSA AO ARTIGO 146, III, "B", DA CONSTITUIÇÃO.

1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.

2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente."

(STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210)

Nesse sentido, ademais, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08:

"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."

Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174).

Sobre o tema, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"A decadência relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é regulada pelo art. 150, § 4º, do CTN. No entanto, quando não há pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do referido diploma legal."
(AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

"Por serem as contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, espécies de tributo sujeito a lançamento por homologação, se não houver o pagamento antecipado incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Caso haja a antecipação de pagamento, o prazo decadencial de que dispõe a Seguridade Social para proceder ao lançamento suplementar é de cinco anos, a contar do fato gerador. Consoante enunciam, respectivamente, as Súmulas 108 e 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos" e "não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador"."

(AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)

No caso concreto, a decisão agravada reconheceu que, em relação à CDA nº 36.782.952-5, as competências de 07/2006 a 13/2006 foram atingidas pela prescrição quinquenal, cujo prazo começou a fluir com a entrega das GFIPs, data da constituição do crédito.

No entanto, a prescrição foi interrompida em 22/11/2011, data do ajuizamento da ação, pois, conforme se depreende dos autos, ajuizada a ação, o pedido de citação só veio a ser apreciado pelo Juízo "a quo" em 24/05/2012, data em que foi determinada a citação da devedora.

Assim, se a demora na citação não é imputada apenas à exequente, como no caso, mas a motivos inerentes aos

mecanismos da Justiça, a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação, nos termos do parágrafo 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, que se aplica, subsidiariamente, às execuções fiscais (artigo 1º da Lei de Execução Fiscal), em conformidade com a Súmula nº 106 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("**Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência**").

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo: "**A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1120295 / SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual mesmo nas Execuções Fiscais, a citação retroage à data da propositura da ação para efeitos de interrupção da prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do CPC. - 2. Todavia, a interrupção da prescrição só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, nos termos da Súmula 106/STJ.**"

(AgRg no AREsp nº 233188 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/10/2012)

"Em processo de execução fiscal ajuizado anteriormente à Lei Complementar nº 118/05, é pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação pessoal produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da LEF - Lei nº 6830/80. - 2. Todavia, se a demora na citação não é imputada ao Fisco, a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação, na forma do art. 219, § 1º, do CPC, mesmo nas execuções fiscais de crédito tributário (Súmula 106/STJ e REsp 1120295 / SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC)."

(REsp nº 1253324 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 05/03/2012)

"... o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN). - 14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. - [...] 16. Destarte, a propositura da ação constitui o "dies ad quem" do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. - 17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC)."

(REsp nº 1120295 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 21/05/2010)

Desse modo, é de se concluir que, em relação às competências de 10/2006 a 13/2006, a prescrição foi interrompida em 22/11/2011, ou seja, dentro prazo quinquenal, visto que, conforme demonstrado pela exequente à fl. 95, as respectivas GFIPs foram entregues a partir de 07/12/2006.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para reconhecer que as competências de 10/2006 a 13/2006, incluídas na CDA nº 36.782.952-5, não foram atingidas pela prescrição.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006126-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006126-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : RTW RUBBER TECHNICAL WORKS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SAAD APARECIDO DA SILVA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00050449220118260655 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por RTW RUBBER TECHNICAL WORKS IND/ E COM/ LTDA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Várzea Paulista/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para a cobrança de contribuições previdenciárias, ao apreciar a sua exceção de pré-executividade, **deixou de conhecer do pedido de penhora de debêntures emitidas pela ELETROBRÁS.**

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para que a penhora incida sobre debêntures emitidas pela ELETROBRÁS, ofertadas pela executada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Na atual sistemática do agravo de instrumento, cumpre à parte interessada instruir o recurso não só com as peças obrigatórias, mas também com aquelas necessárias à compreensão da controvérsia, nos termos do artigo 525, incisos I e II, do Código de Processo Civil, podendo o órgão julgador determinar a sua regularização.

A esse respeito, confira-se o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Para fins do artigo 543-C do CPC, consolida-se a tese de que: no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento."

(REsp nº 1.102.467/RJ, Corte Especial, Relator Ministro Massami Uyeda, DJe 29/08/2012)

No caso, constou, da decisão agravada, que os bens ofertados à penhora foram recusados pela exequente e que, a esse respeito, o Juízo "a quo" já havia se pronunciado nos autos, em mais de uma oportunidade, como se vê de fls. 25/27.

No entanto, a agravante deixou de instruir o recurso com cópia integral da execução fiscal, o que impede verificar o alegado desacerto da decisão agravada.

Destarte, **CONCEDO à agravante o prazo de 5 (cinco) dias**, para a complementação do instrumento, com a juntada de cópia integral da execução fiscal.

Após, conclusos os autos, para a análise da admissibilidade do recurso e do pedido de antecipação da tutela recursal.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006208-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006208-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MOGI NEWS EMPRESA JORNALISTICA E EDITORA LTDA e outros
: DIARIO DO ALTO TIETE EMPRESA JORNALISTICA E EDITORA LTDA -
: EPP
: MN EMPRESA JORNALISTICA RADIO TV E MIDIA DIGITAL LTDA
: MIDIA LESTE DIVULGACAO LTDA -EPP
: NOTICIAS DO ALTO TIETE EMPRESA JORNALISTICA, GRAFICA E
: EDITORA LTDA - EPP
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00006497620144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Decisão Agravada: proferida em sede de mandado de segurança, que indeferiu a liminar, visando abster-se do recolhimento da contribuição previdenciária patronal pretensamente incidente sobre as verbas indenizatórias sobre os adicionais de (horas extras, noturno, insalubridade, periculosidade, transferência) e o aviso prévio indenizado e o reflexo (gratificação natalina).

Agravante (Impetrante): Pleiteia, em síntese, a concessão do efeito suspensivo, nos moldes do art. 527, III, do CPC, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os adicionais de (horas extras, noturno, insalubridade, periculosidade e transferência), aviso prévio indenizado e o reflexo (gratificação natalina), nos moldes do art. 151, VI, do CTN, até decisão de mérito deste agravo.

É o breve relatório. Decido.

Vislumbro, ao menos em juízo de cognição sumária, a presença dos requisitos necessários à concessão parcial de efeito suspensivo ao recurso.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se

convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da argüição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.

(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE, HORAS EXTRAS E DE TRANSFERÊNCIA)

As verbas pagas a título de **adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade, horas extras e de transferência**, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA: 23/11/2006 PG: 00214).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420)

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que **incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:**

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AGRAVO REGIMENTAL

1 - O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade, o 13º salário, as férias e seu terço constitucional constituem parcelas remuneratórias, sobre as quais incidem a contribuição previdenciária.

3 - Agravo a que se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 217697/SP, Processo nº 200403000522275, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 12/06/2008).

TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA: 03/02/2011).

DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto: **PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS NÃO GOZADAS.**

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PRÉVIO, NÃO TEM COLOR DE SALÁRIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196).

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO.PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº. 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº. 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizada.

Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado, têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior).

O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o RESP nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Sendo assim, acompanho o entendimento desta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

Diante do exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo** pleiteado, para declarar indevida a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, até a decisão final deste agravo.

Intime-se a agravada para que ofereça contra-minuta, nos termos do disposto no artigo 527, inciso V, do Código

de Processo Civil.

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

São Paulo, 22 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006246-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006246-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : MERCADO ELETRONICO S/A
ADVOGADO : SP182696 THIAGO CERAVOLO LAGUNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00004836020144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Osasco/SP que deferiu em parte liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e/ou auxílio doença acidentária, adicional de férias (1/3), aviso prévio indenizado e reflexos

Sustenta, a agravante, em síntese, que seriam devidas as cobranças das contribuições previdenciárias incidentes sobre referidas verbas em razão do caráter remuneratório de que se revestem bem como por se encontrarem em conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988.

Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim indenizatória, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Do mesmo modo, o adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém natureza indenizatória.

Igualmente, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o aviso prévio indenizado possui natureza indenizatória, de modo que sobre ele não incide contribuição previdenciária.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua

jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011).

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual

com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, REsp nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3.

Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF3, AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, Des. RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA).

"AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.

2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.

3. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.

6. Agravo legal improvido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido."

(TRF3, AI 200903000246506 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 378377, JUIZ HELIO NOGUEIRA, QUINTA TURMA).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.

1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.

3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.

4. O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.

5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

6. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma)

Todavia, a não-incidência de contribuição previdenciária refere-se apenas a rubrica aviso prévio indenizado, não se estendendo a eventuais reflexos, a exemplo já decidindo esta Corte que os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - RECURSO ADESIVO IMPROVIDO. 1. Os valores recebidos pelo empregado a título de auxílio-doença, auxílio-acidente e férias indenizadas não integram o salário-de-contribuição, nos termos do art. 28, § 9º, da Lei 8212/91. Assim, se a própria lei estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, resta configurada a ausência de interesse de agir, até porque não há, nos autos, qualquer prova no sentido de que a União vem exigindo o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre tais verbas ou de que os recolhimentos foram efetuados indevidamente pela impetrante. 2. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre pagamentos efetuados a título de terço

constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressaltado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 3. Em relação aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio STJ já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária (AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207). 4. Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador. Precedente do Egrégio STJ: REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290. 5. Mesmo após a vigência da Lei 9528/97 e do Dec. 6727/2009, o aviso prévio indenizado deve ser considerado verba de natureza indenizatória, sobre ele não incidindo a contribuição previdenciária (STJ, REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011; REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010). 6. **"Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária"** (AI nº 2010.03.00.033375-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, DJF3 CJI 14/12/2010, pág. 47). Nesse sentido, ainda: AMS nº 2008.61.00.017558-4, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 07/08/2009, pág. 763; AMS nº 2006.61.00.022497-5, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF3 CJ2 03/02/2009, pág. 392; AMS nº 2003.61.001006811-3, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJU 15/12/2004, pág. 288). 7. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção de auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação. 8. A compensação só pode ser realizada, conforme dispõe o art. 170 do CTN, nas condições e sob as garantias que a lei estipular, do que se conclui que os débitos previdenciários podem ser compensados com contribuições previdenciárias vincendas, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009, do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e dos artigos 34 e 44 da Instrução Normativa nº 900/2008, vigentes à época do ajuizamento da ação. 9. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011). 10. A regra contida no art. 170-A do CTN, acrescentado pela LC 104/2001, que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação, aplica-se às demandas ajuizadas depois de 10/01/2001 (AgRg no Ag nº 1309636 / PA, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011). 11. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos. 12. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011). 13. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressaltado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05

(cinco) anos, contados do recolhimento indevido. 14. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 07/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 06/06/2005 foram atingidos pela prescrição. 15. Aos valores a serem compensados ou restituídos, aplica-se a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, que não poderá ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária ou juros, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009). 16. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010). 17. No caso concreto, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, não são irrisórios os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil. 18. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo improvido".

(AMS 2010.61.02.010805-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., j. 07.11.2011, CJI 17.11.2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Não é possível suspender a

exigibilidade legal do crédito tributário sem o depósito das quantias discutidas. 2. **Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de**

indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária. 3. Agravo legal a que se nega provimento".

(AI 2010.03.00.033375-2, Rel. Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria, 2ª T., j. 07.12.2010, CJI 14.12.2010);

"IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - FÉRIAS VENCIDAS INDENIZADAS - CONVERSÃO EM PECÚNIA - PRESUNÇÃO DE QUE NÃO FORAM GOZADAS POR NECESSIDADE DO SERVIÇO - CARÁTER INDENIZATÓRIO - SÚMULA 125 DO STJ - FÉRIAS PROPORCIONAIS - PRECEDENTES - INCIDÊNCIA - 13º SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - 13º SALÁRIO INDENIZADO - PRÊMIO (GRATIFICAÇÃO).

1-Tenho por interposta a remessa oficial, a regra geral do Código de Processo Civil que não se aplica na ação mandamental, por força do parágrafo único do artigo 12 da Lei n.º 1.553/51.

2-Agravo retido não conhecido uma vez que não foi reiterado nas contra-razões de apelação.

3-As férias vencidas indenizadas e seu respectivo terço constitucional são direito do empregado que, se não gozadas por vontade do titular, convertem-se em pecúnia.

4-As verbas auferidas desta conversão, não se inserem no conceito constitucional de renda e não se caracterizam em acréscimo patrimonial, têm caráter indenizatório, e portanto estão isentas da tributação do imposto de renda, além de prescindirem de comprovação da efetiva necessidade de serviço.

5-Impedido de gozar as férias proporcionais pela rescisão do contrato, o recebimento proporcional em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas, estando desta forma abrangido na regra de isenção referente à indenização, prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. O mesmo acontece com 1/3 constitucional de férias proporcionais, pois o acessório acompanha o principal.

6-Os valores relativos ao 13º sobre o aviso prévio Indenizado e 13º Indenizado, possuem natureza remuneratória - salarial - oriunda do produto do trabalho, sem o cunho de indenização e, portanto, sujeita a incidência do imposto de renda (Precedentes desta Turma, remessa ex officio em mandado de segurança nº292249, processo nº2006.61.00.006076-0/SP, data da decisão:21/11/2007, DJU: 11/02/2008, página nº621, Relatoria Desembargadora Federal Regina Costa; apelação cível nº1044697, processo nº2003.61.04.012947-2/SP, data da decisão: 10/10/2007, DJU: 12/11/2007, página nº302, Relatoria Desembargadora Federal Consuelo Yoshida). 7- O pagamento referente ao "prêmio (Gratificação)" não tem natureza indenizatória, uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo. 8-E mesmo se assim considerássemos tal verba como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as conseqüências nefastas da perda do emprego, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja visto que tem natureza salarial e importou acréscimo patrimonial e não está beneficiada pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.717/88. 9-Sentença mantida também quanto à Declaração de Ajuste Anual, na alínea de "verbas isentas e não tributáveis". 10-Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(AMS 2008.61.00.017558-4, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, 6ª T., j. 02.07.2009, CJI 07.08.2009).

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade na tese de exigibilidade de contribuição previdenciária incidentes sobre os valores pagos a título de **reflexos** do aviso prévio indenizado e preenchido também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do resultado de evasão de recursos decorrente do não recolhimento da contribuição que nada por ora autoriza concluir seja indevida, defiro

parcialmente o pedido de efeito suspensivo ao recurso, nos termos acima delineados.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006276-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006276-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : SP179369 RENATA MOLLO DOS SANTOS
AGRAVADO : JUDITE BARBOZA JORGETTO
ADVOGADO : SP219041A CELSO FERRAREZE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000938720144036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS - FUNCEF** em face de decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Botucatu - SP que excluiu a Caixa Econômica Federal - CEF do pólo passivo da ação e determinou o retorno dos autos à Justiça Comum Estadual.

Em sua minuta, a agravante pugna pela reforma da decisão agravada pelos seguintes motivos: **a)** que é necessária a integração do pólo passivo pela CEF, vez que o regime de complementação previdenciária é paritário, contribuindo o participante e a patrocinadora na mesma proporção para a formação da fonte de custeio; **b)** que a CEF é uma das partes que colabora para a formação da reserva de benefício previdenciário proporcional que origina o usufruto da aposentadoria recebido pela agravada, o que justifica a sua manutenção no pólo passivo; **c)** que a CEF figura nos autos como litisconsorte passiva necessária; **d)** que o reflexo de eventual condenação pressupõe que a CEF irá arcar com parte do custeio, devendo a CEF colaborar com a sua respectiva proporção; **e)** que a reserva previdenciária é uma obrigação da agravada e da CEF, sendo a Fundação apenas uma administradora de planos de benefícios; e **f)** que com o reconhecimento da legitimidade passiva da CEF, é de rigor a reforma da decisão também para que o feito seja processado e julgado pela Justiça Federal.

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a decisão agravada observou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, a CEF não tem legitimidade para integrar o pólo passivo da demanda em que se postula a complementação de aposentadoria.

O fato da instituição financeira ser instituidora e mantenedora da FUNCEF - Fundação dos Economiários Federais, entidade fechada de previdência privada, dotada de personalidade jurídica de direito privado - é, por si só, insuficiente para legitimá-la a figurar no pólo passivo de demanda em que se discute a revisão de complementação de aposentadoria, já que esta última possui autonomia financeira e patrimonial, sendo completamente independente daquela, podendo e devendo honrar com suas obrigações contratuais.

Tal entendimento, inclusive, já se encontra pacificado perante o colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual proferiu entendimento no sentido de que "(...) a relação existente entre a associada e a FUNCEF é de natureza civil, decorrente do contrato de previdência privada firmado entre as partes, o qual, a toda evidência, não guarda relação direta com a Caixa Econômica Federal, sua ex-empregadora, com quem teve seu contrato de trabalho extinto, justificando-se, portanto, apenas a legitimidade da entidade ré, ora agravante, para responder pela demanda" (AgRg no Ag 1089535/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009)

Nesse mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO CESTA ALIMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DO PATROCINADOR. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem enfrenta a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia, de forma objetiva e fundamentada. O órgão julgador não está obrigado a se pronunciar acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas sobre os considerados suficientes para fundamentar sua decisão. 2. Na linha dos precedentes desta Corte, o auxílio cesta-alimentação, por não constituir prestação paga in natura e em homenagem ao princípio da isonomia, deve integrar a complementação da aposentadoria do funcionário aposentado quando percebido por aqueles em atividade. 3. Não há litisconsórcio necessário entre entidade de previdência complementar e banco patrocinador, mas mero interesse econômico, pois cada qual tem personalidade jurídica e patrimônio distintos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Terceira Turma, AGA nº. 1.038.673, Registro nº. 200800795811, Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina, DJ 17.11.2010) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. ART. 109, I, DA CF. JUSTIÇA FEDERAL. IMPROVIMENTO. 1. Informou o MM. Juízo a quo ter chamado o feito à ordem e revogado o tópico final da decisão agravada, no qual foi consignada a remessa dos autos à Justiça Estadual de Brasília, local de domicílio da ré. Sendo assim, restou prejudicada, nesta sede, a análise da questão atinente ao foro competente. 2. No que tange à questão da Justiça competente, a demanda foi ajuizada por pessoa física em face de uma fundação privada e, nessa hipótese, consoante se depreende dos termos do art. 109, I da CF, a competência não é da Justiça Federal. 3. No caso em apreço, a relação jurídica instaurada entre o agravante e a Fundação dos Economiários Federais - FUNCEF tem base contratual de natureza privada, com envolvimento de interesse de particulares, não se vislumbrando, portanto, interesse da União a justificar a competência da Justiça Federal para apreciação da controvérsia entre as partes mencionadas, na forma prevista pelo art. 109, I da Constituição Federal. 4. É competente a Justiça Estadual para dirimir o conflito entre o autor e a aludida entidade de previdência fechada. 5. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº. 176.933, Registro nº. 2003.03.00.017995-3, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 22.07.2009) (grifos nossos)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. FUNCEF. ENTIDADE FECHADA DE

PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PRIVADA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NORMAS DE DIREITO CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.

2. A FUNCEF, pessoa jurídica de direito privado, é entidade fechada de previdência complementar privada, com autonomia administrativa e financeira e não integra a administração pública federal.

3. **O fato da caixa econômica Federal ser a respectiva instituidora-patrocinadora não implica em sua legitimidade para figurar no pólo passivo da ação originária em questão, pois a adesão ao plano de previdência complementar do funcionário da instituição financeira além de facultativa é matéria regida por normas de direito civil, não integrando a relação contratual de trabalho. Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.**

4. **Não possuindo a caixa econômica Federal legitimidade passiva ad causam, imperiosa a manutenção da decisão ora agravada que declinou da competência e remeteu os autos a Justiça Estadual.**

5. *Agravo legal não provido.*"

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 445521, Processo: 00204401220114030000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, Data da decisão: 08/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/05/2012) (grifos nossos)

Assim sendo, há de ser mantida a r. decisão agravada, pelo seus próprios fundamentos, os quais se encontram em total consonância com a jurisprudência pátria.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006428-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006428-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO CAMARGO DA LUZ
ADVOGADO : SP186599 ROBERTA VIEIRA GEMENTE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228146320134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que suspendeu a ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

É a síntese do necessário.

Decido.

O recurso de agravo é o instrumento hábil para o recorrente buscar a reforma das decisões interlocutórias que lhe venham causar prejuízos (artigo 522, do CPC).

O juízo *a quo* determinou a suspensão do julgamento desta ação em razão da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.381.683-PE, Relator Ministro Benedito Gonçalves, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, que determinou o sobrestamento de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Contudo, no presente caso, fica evidente que a decisão motivadora da irresignação da recorrente não se trata de decisão interlocutória, eis que a decisão que determina o sobrestamento do feito não tem cunho decisório.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NO TRIBUNAL DE ORIGEM, NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC. NÃO CABIMENTO. 1. A decisão do Presidente do Tribunal a quo que determina o sobrestamento do recurso especial sob o rito do art. 543-C do CPC, não tem cunho decisório. 2. Agravo de instrumento não é cabível ao caso, uma vez que o juízo de admissibilidade do recurso especial sequer foi realizado. 3. Agravo regimental não provido." (AGA 1277178, Relator BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 27/10/2010)

Diante do exposto, **não conheço** do agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006438-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006438-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES |
| AGRAVANTE | : JANDERSON DE ALMEIDA MACHADO e outro |
| | : LUCIANA SANTOS MACHADO |
| ADVOGADO | : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro |
| AGRAVADO | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00003493020144036131 1 Vr BOTUCATU/SP |

Decisão

Vistos, etc.

Tendo em vista a pesquisa da movimentação processual da Justiça Federal, pela qual se verifica já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo*, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo legal

interposto às fls. 92/97, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

Acoste-se aos autos a pesquisa realizada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006602-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006602-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : DOW BRASIL S/A
ADVOGADO : SP182381 BRUNA PELLEGRINO GENTIL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023074720144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos do mandado de segurança impetrado por DOW BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA., cujo objeto é afastar a exigência da multa de mora relativamente aos débitos objeto da ação mandamental, deferiu a liminar para "*determinar à impetrada que se bastenha de qualquer ato tendente à exigência dos créditos tributários discutidos, fl. 54, suspendendo sua exigibilidade em seus sistemas, bem como expeça certidão de regularidade fiscal previdenciária e de terceiros positiva com efeitos de negativa, salvo se houver outros débitos pendentes ou diferenças não originárias de não recolhimento de multa de mora.*"

A União, ora agravante, pretende a suspensão imediata da decisão agravada alegando que a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa permite à impetrante negociar seus bens, expondo o Fisco e eventuais credores ao risco da insolvência.

Destaca que "*o relatório apresentado pelo Sistema de Controle e Emissão de Certidão de Contribuições Previdenciárias em nome da impetrante, PCND 5475/2014 (fls. 191/193), constam no âmbito da RFB divergências de GFIP nas competências 06 e 07 como restrições à certidão requerida.*"

Aduz, também, que "*De análise, concluiu-se que as divergências são oriundas do não recolhimento dos valores*

relativos à multa. Foi verificado, ainda, que o contribuinte informa valores de RAT em desacordo com as orientações previstas no artigo 72, inciso II da IN 971 e alterações posteriores."

Requer, por fim, o provimento do presente recurso para que seja neutralizada a decisão que autorizou a expedição de certidão negativa.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

NO CASO, o ofício da Receita Federal do Brasil de fls. 204/206, informa que existem divergências nas GFIPs da empresa agravada, oriundas do não recolhimento dos valores relativos à multa, bem como relativas a valores de RAT informados em desacordo com as orientações previstas no artigo 72, inciso II da IN 971.

Ocorre que a GFIP é suficiente à constituição do crédito tributário e, na hipótese de ausência de pagamento do tributo declarado ou de pagamento efetuado a menor, constitui obstáculo à expedição da Certidão Negativa de Débito e mesmo à Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, de acordo com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - ARTIGO 543-C, DO CPC - TRIBUTÁRIO - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - VERIFICAÇÃO DE DIVERGÊNCIAS ENTRE VALORES DECLARADOS NA GFIP E VALORES RECOLHIDOS (PAGAMENTO A MENOR) - TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO (CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA) - DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO SUPLETIVO - CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (DECLARAÇÃO) - RECUSA AO FORNECIMENTO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO (CND) OU DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA (CPEN) - POSSIBILIDADE.

1. *A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962379 / RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008).*

2. *A Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) foi definida pelo Decreto 2803/98 (revogado pelo Decreto 3048/99), consistindo em declaração que compreende os dados da empresa e dos trabalhadores, os fatos geradores de contribuições previdenciárias e valores devidos ao INSS, bem como as remunerações dos trabalhadores e valor a ser recolhido a título de FGTS. As informações prestadas na GFIP servem como base de cálculo das contribuições arrecadadas pelo INSS.*

3. *Portanto, a GFIP é um dos modos de constituição do créditos devidos à Seguridade Social, consoante se deduz da leitura do artigo 33, § 7º, da Lei 8212/91 (com a redação dada pela Lei 9528/97), segundo o qual "o crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação de débito, auto-de-infração, confissão ou documento declaratório de valores devidos e não recolhidos apresentado pelo contribuinte".*

4. *Deveras, a relação jurídica tributária inaugura-se com a ocorrência do fato jurídico tributário, sendo certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a exigibilidade do crédito tributário se perfectibiliza com a mera declaração efetuada pelo contribuinte, não se condicionando a ato prévio de lançamento administrativo, razão pela qual, em caso de não-pagamento ou pagamento parcial do tributo declarado, afigura-se legítima a recusa de expedição da certidão Negativa ou Positiva com Efeitos de Negativa (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1123557 / RS, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009).*

5. *Doutrina abalizada preleciona que: "- GFIP. Apresentada declaração sobre as contribuições previdenciárias devidas, resta formalizada a existência do crédito tributário, não tendo mais, o contribuinte inadimplente, direito à certidão negativa.*

- Divergências de GFIP. Ocorre a chamada "divergência de GFIP/GPS" quando o montante pago através de GPS não corresponde ao montante declarado na GFIP. Valores declarados como devidos nas GFIPs e impagos ou pagos apenas parcialmente, ensejam a certificação da existência do débito quanto ao saldo. Há o que certificar.

Efetivamente, remanescendo saldo devedor, considera-se-o em aberto, impedindo a obtenção de certidão negativa de débito.

- Em tendo ocorrido compensação de valores retidos em notas fiscais, impende que o contribuinte faça constar tal informação da GFIP, que tem campo próprio para retenção sobre nota fiscal/fatura. Não informando, o débito estará declarado e em aberto, não ensejando a obtenção de certidão negativa." (Leandro Paulsen, in "Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência", Ed. Livraria do Advogado e Escola Superior da Magistratura Federal do Rio Grande do Sul, 10ª ed., 2008, Porto Alegre, pág. 1.264).

6. "In casu", restou assente, no Tribunal de origem, que: No caso dos autos, a negativa da autoridade coatora decorreu da existência de divergência de GFIP "s, o que, ao contrário do afirmado pela impetrante, caracteriza a existência de crédito tributário da Fazenda Pública, fator impeditivo à expedição da certidão Negativa de Débitos.

(...) Nessa esteira, depreende-se que o crédito tributário derivado de documento declaratório prescinde de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte para que se considere constituído, uma vez que a declaração do sujeito passivo equivale ao lançamento, tornando o crédito tributário formalizado e imediatamente exigível.

A Guia de Recolhimento de Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social - GFIP é documento fiscal declaratório, do qual devem constar todos os dados essenciais à identificação do valor do tributo relativo ao exercício competente.

Assim, a GFIP é suficiente à constituição do crédito tributário e, na hipótese de ausência de pagamento do tributo declarado ou pagamento a menor, enseja a inscrição em dívida ativa, independentemente de prévia notificação ou instauração de procedimento administrativo fiscal.

(...) Também não faz jus o apelado à certidão Positiva de Débito com efeitos de Negativa prevista no artigo 206 do CTN, considerando que embora cabível nos casos em que há crédito tributário constituído e exigível, este deverá estar com a exigibilidade suspensa de acordo com qualquer das hipóteses elencadas nos artigos 151 e 155 do CTN, ou em cobrança executiva, devidamente garantido por penhora, o que não restou demonstrado no presente caso."

7. Consequentemente, revela-se legítima a recusa da autoridade impetrada em expedir certidão negativa de débito (CND) ou de certidão positiva com efeitos de negativa (CPEN) quando a autoridade tributária verifica a ocorrência de pagamento a menor, em virtude da existência de divergências entre os valores declarados na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) e os valores efetivamente recolhidos mediante guia de pagamento (GP) (Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1179233 / SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 13/11/2009; AgRg no REsp 1070969 / SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 12/05/2009, DJe 25/05/2009; REsp 842444 / PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09/09/2008, DJe 07/10/2008; AgRg no Ag 937706 / MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/03/2008, DJe 04/03/2009; e AgRg nos EA 670326 / PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/06/2006, DJ 01/08/2006).

8. Hipótese que não se identifica com a alegação de mero descumprimento da obrigação acessória de informar, mensalmente, ao INSS, dados relacionados aos fatos geradores da contribuição previdenciária (artigo 32, IV e § 10, da Lei 8212/91).

9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp nº 1143094 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/02/2010) (grifei)

Ante do exposto, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao agravo.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006953-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006953-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO
AGRAVANTE : EDUARDO SALLES CAMPOS e conjugue
: MARISA INES TRONCO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP219123 ALESSANDRO FONSECA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP067876 GERALDO GALLO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00093877420104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eduardo Salles Campos e cônjuge contra a decisão juntada por cópia às fls. 76 que em ação ordinária de revisão contratual c/c repetição de indébito, compensação e antecipação parcial de tutela, já em fase de execução de sentença, determinou à parte autora o pagamento do montante devido a título de sucumbência, eis que a demanda foi julgada improcedente, indeferindo o pedido de nulidade sustentado pelos ora agravantes, executados.

Sustentam os recorrentes que a advogada Cristina Andréa Pinto os notificou acerca da renúncia ao mandato outorgado, porém referida renúncia, não obstante encaminhada pela mencionada causídica, referia-se, também, aos demais advogados constantes do instrumento de mandato.

Entretanto, o d. magistrado *a quo* entendeu que a renúncia seria apenas da advogada que assinou a notificação, remanescendo nos autos os demais procuradores dos autores, razão pela qual não foi determinado a estes a regularização da representação processual.

Ocorre que foi proferida sentença de mérito, cuja publicação se deu em nome do advogado Vinicius Mansane Junior, remanescente ao entender do Juízo.

Nas razões do agravo os recorrentes insistem em que houve nulidade por ausência de intimação da parte autora para constituir novo patrono, sendo a notificação enviada correspondente a todos os procuradores que atuavam na demanda.

A seu favor citam o entendimento consolidado na Súmula 708 do STF pedindo a procedência do recurso.

Outrossim, pedem o deferimento do benefício de assistência judiciária gratuita.

É o relatório, passo a decidir.

A matéria posta a desate comporta julgamento nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. *Ab initio*, ante a declaração de fls. 10 defiro os benefícios de justiça Gratuita apenas para efeito do presente recurso e para que não se alegue eventual cerceamento de defesa.

Quanto ao mérito recurso tenho para mim que não há razão aos recorrentes.

Observo da procuração de fls. 43 que os recorrentes constituíram como seus bastantes procuradores os advogados Marcelo Ribeiro, Vinicius Mansane Vernier e Cristina Andrea Pinto, tendo a lide originária sido assinada pelo procurador Vinicius Mansane Vernier, fls. 42.

Outrossim, em 14/03/2011 o causídico Marcelo Ribeiro apresentou substabelecimento **sem reservas** aos advogados Vinicius Mansane Vernier, Cristina Andrea Pinto e Rogeria Endo Salgado. (fls. 50)

Às fls. 51 consta petição formulada pela advogada Cristina Andrea Pinto onde a mesma informa o Juízo acerca de renúncia ao mandato **A ELA** outorgado por Eduardo Sales Campos.

Às fls. 52 há notificação de renúncia ao contrato de prestação de serviços com a associação dos mutuários e às fls. 53 expressa notificação de renúncia ao mandato outorgado formulado pela advogada Cristina Andrea Pinto.

Por fim, verifico que às fls. 55 há certidão lavrada nos autos de origem constando que o nome da referida procuradora foi excluído dos autos.

Na sequência sobreveio a sentença juntada por cópia às fls. 56/59vº, que foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça de 02/04/2013, sendo considerada a data de publicação o primeiro dia útil subsequente (fls. 60vº).

Alegam os agravantes que a renúncia ao mandato é de todos os advogados que atuam no processo e não apenas da causídica Cristina Andrea Pinto, que enviou a notificação aos outorgantes, razão pela qual a intimação da sentença em nome dos advogados remanescentes representa nulidade, devendo os autores ser intimados para constituir novos procuradores nos autos.

Ocorre que conforme os documentos de fls. 51 e 53 somente a advogada Cristina Andrea Pinto renunciou ao mandato original, não havendo referência expressa ao advogado constituído Vinicius Mansane Vernier, cujo nome constou da publicação da sentença.

Considerando que referido patrono continuou a representar os autores até revogação tácita do mandato pela outorga da nova procuração em 03/10/2013, aos advogados Eurípedes Antonio da Silva, Alessandro Fonseca dos Santos e Juliana Nascimento Silva, juntada aos autos muitos meses após a publicação da sentença (fls. 65/66), não há que se falar em nulidade.

Outrossim, o entendimento consolidado com a Súmula nº 708 do c. STF não socorre os recorrentes, eis que inaplicável à hipótese vertente, posto que ali no enunciado menciona-se "*a manifestação nos autos da renúncia do único defensor*", o que não é o caso dos autos, eis que foi intimado o defensor remanescente, que não apresentou renúncia expressa ao mandato que lhe fora outorgado.

A propósito anota de Theotônio Negrão, ao art. 45 do C.P.C. "*Se a parte tem mais de um advogado, a falta de notificação da renúncia de qualquer deles não lhe causa prejuízo, dado que o outro continuará a funcionar no feito. (RT 490/175)*" (in CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E LEGISLAÇÃO PROCESSUAL EM VIGOR, 2013, 45ª edição, p. 181)

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

"HABEAS CORPUS. PACIENTE INICIALMENTE PRONUNCIADO POR TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO (ART. 121, § 2o., II, C/C ART. 14, II, AMBOS DO CPB). RENÚNCIA DE UM DOS PATRONOS. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO REMANESCENTE, PELA IMPRENSA OFICIAL, PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO DO RECURSO MINISTERIAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. REFORMA OPERADA PELO TRIBUNAL: DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO DE PRONÚNCIA E DETERMINAÇÃO DE ADITAMENTO DA DENÚNCIA: TENTATIVA DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO E PORTE ILEGAL DE ARMA (ART. 121, § 2o., II E IV, C/C ART. 14, II, AMBOS DO CPB E ART. 10, CAPUT, DA LEI 9.437/97). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A DEFESA, QUE PODERÁ CONTRADITAR, EM TODOS OS SEUS TERMOS, A NOVA IMPUTAÇÃO. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEIGADA.

1. Quanto à alegada nulidade pela não intimação dos patronos de defesa, verifica-se, a partir dos documentos juntados aos autos, a intimação, pela Imprensa Oficial, de ambos os advogados constituídos pelo paciente, nada obstante somente um deles tenha renunciado ao mandato.

(...)" (negritos meus)

(HC 95.766/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 01/02/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. ABANDONO DA CAUSA. JUNTADA DE NOVA PROCURAÇÃO NÃO LOCALIZADA NA VARA. CARIMBO DE RECEBIMENTO. SENTENÇA POSTERIOR. PERDA DE PRAZO PELA NÃO INTIMAÇÃO CORRETA. 1. Abandonado o processo pelo procurador inicialmente constituído, e restando comprovado que os novos procuradores tiveram registrado o protocolo de recebimento de petição requerendo a juntada de novo instrumento de mandato, solicitando vista dos autos, o que não foi localizado na Vara, a intimação da sentença prolatada, por haver sido efetuada na pessoa do primeiro, não é válida, devendo ser reaberto o prazo para apelação, sem prejuízo do procedimento próprio para apurar o sumiço da petição, pois a cópia da mesma está com carimbo de recebimento assinado, o que não transfere a responsabilidade a mais ninguém que não aos serventuários da Justiça Federal, em que pese a procuradora haver demorado para manifestar-se nos autos. 2. Intimação que se impõe quanto aos advogados remanescentes, pois a renúncia atual foi manifestada apenas por uma das procuradoras, não atingindo os demais outorgados. 3. Agravo provido."

(destaquei)

(AG 9704215673, SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB, TRF4 - QUARTA TURMA, DJ 14/01/1998 PÁGINA: 516.)

Por fim, acolher a tese de que bastaria a notificação de rescisão do contrato de prestação de serviços firmado para com a Associação dos Mutuários em substituição à expressa renúncia dos advogados atuantes no feito, eis que não se pode confundir a representação processual com eventual contrato de prestação de serviços.

Ora, para poder representar a parte em Juízo deve o advogado apresentar o instrumento de mandato, tal como prevê a norma de regência, art. 38 do C.P.C. cujos poderes somente poderão ser excluídos com a renúncia do outorgado ou a revogação do mandato pelo outorgante.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007052-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007052-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : VIBROPAC IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP152517 MARIA EDNALVA DE LIMA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 797/2696

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007122020144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Decisão agravada: proferida em sede de mandado de segurança, que deferiu parcialmente a liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária (cota patronal, RAT/SAT e entidades terceiras), incidente sobre a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, o terço constitucional de férias, o abono pecuniário de férias, férias indenizadas, o aviso prévio indenizado, até decisão final ou ulterior deliberação daquele juízo.

Agravante (Impetrante): Postula, em síntese, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, assegurando o direito de efetuar o recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, RAF/SAT e as destinadas às entidades terceiras (SENAI, SESI, SEBRAE, FNDE E INCRA), a partir de fevereiro de 2014, com exclusão da base de cálculo das verbas pagas a tais títulos sobre os adicionais de (hora extra e noturno), férias gozadas e salário maternidade.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nitido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária

sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)
DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE, HORAS EXTRAS E DE TRANSFERÊNCIA)

As verbas pagas a título de **adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade, horas extras e de transferência**, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA: 23/11/2006 PG: 00214).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/ PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420)

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que **incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.**

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AGRAVO REGIMENTAL

1 - O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade, o 13º salário, as férias e seu terço constitucional constituem parcelas remuneratórias, sobre as quais incidem a contribuição previdenciária.

3 - Agravo a que se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 217697/SP, Processo nº 200403000522275, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 12/06/2008).

TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. **Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntia natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.**

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA: 03/02/2011).

DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE.

A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

Todavia, os efeitos do referido acórdão foram suspensos por liminar deferida até julgamento definitivo dos embargos de declaração interpostos, onde a embargante, aduzia, em síntese, que a validade do acórdão proferido pela Primeira Seção estava sendo questionada por meio de embargos de declaração, sustentando que o julgamento deveria ser declarado inválido, porquanto proferido na pendência de julgamento do REsp. 1.230.957/RS, afetado à sistemática dos recursos repetitivos.

Ocorre que aos 26/02/2014 a Primeira Seção do E. STJ, por maioria, em preliminar, indeferiu a questão de ordem, trazida pelo Sr. Ministro Herman Benjamin, no sentido de ser renovado o julgamento do referido Recurso Especial (1.230.957/RS) e no mérito, por maioria, vencido o Sr. Ministro Benedito Gonçalves, negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e deu parcial provimento ao recurso da Hidro Jet Equipamentos Hidráulicos Ltda, pacificando a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a exigência da referida contribuição.

A corroborar tal entendimento, colaciono a seguir o referido julgado assim ementado:
PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei.

No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

Assim sendo, com o julgamento do Resp. 1.230.957 submetido à sistemática dos recursos repetitivos, destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre férias gozadas e o salário-maternidade.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007190-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007190-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : TRANSPEREIRA TRANSPORTES E FRETAMENTOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP119199 RUY CELSO CORREA R TUCUNDUVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : CANCAO DE MARINGA EIRELI -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00006126820144036129 1 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária.

Em suas razões a parte agravante alega que, em razão de contrato de prestação de serviços, emitiu duplicatas mercantis para assegurar o pagamento, as quais foram transferidas por endosso à CEF. Entretanto, uma das duplicatas foi paga após o vencimento e, um dia após o pagamento, a agravada encaminhou-a ao protesto. Assim, requer a atribuição do efeito suspensivo a fim de se conceder a tutela requerida, determinando-se que a CEF providencie o cancelamento do protesto, o qual aduz ter sido efetivado indevidamente.

Deixo de intimar a parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1148296, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil. Os requisitos para a concessão da tutela antecipada estão disciplinados no artigo 273 do Código de Processo Civil. No caso concreto, o e. magistrado de primeiro grau entendeu não estar presente o requisito da verossimilhança da alegação, sob o fundamento, em síntese, de que, a responsabilidade pelo cancelamento do protesto é do devedor. Pela documentação acostada aos autos verifica-se que a duplicata em comento teve vencimento em 12/01/2014, sendo paga apenas em 21/01/2014 (fl. 29). Consta, ainda, que a ordem de protesto foi processada em 22/01/2014 (fl. 30). Assim, não há como, em sede de tutela antecipada, comprovar que a credora tinha conhecimento do pagamento realizado apenas um dia antes do processamento do protesto, haja vista a necessidade de algum prazo para que o sistema do credor acuse o pagamento realizado nos estabelecimentos bancários. Por outro lado, após o protesto, efetuado o pagamento, cabe ao devedor providenciar seu cancelamento, conforme jurisprudência do c. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. JULGAMENTO 'EXTRA PETITA'. NÃO OCORRÊNCIA. PROTESTO LEGÍTIMO. SUPERVENIÊNCIA DE PAGAMENTO. ENTREGA DA CARTA DE ANUÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. INÉRCIA DO CREDOR. CONDUTA INCOMPATÍVEL COM A BOA-FÉ OBJETIVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO.

1. Inocorrência de julgamento 'extra petita'.

2. Constitui ônus do próprio devedor a baixa do protesto de título representativo de dívida legítima. Precedentes desta Corte.

3. Dever do credor, porém, após receber diretamente o valor da dívida, de fornecer ao devedor os documentos necessários para a baixa do protesto.

4. Desnecessidade de requerimento formal do devedor.

5. Concreção do princípio da boa-fé objetiva. Doutrina sobre o tema.

6. Inércia do credor que configurou, no caso, ato ilícito, reconhecido pelas instâncias ordinárias, gerando obrigação de indenizar.

7. 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial' (Súmula 7/STJ).

8. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO".(g.n.)

(STJ, 3ª Turma, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, RESP 1346428, 16/04/2013)

Desse modo vem entendendo esta 2ª Turma, nos termos da decisão do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AC nº 2011.61.26.006554-6, 28/02/2014.

Destarte, existindo dúvidas sobre a verossimilhança, mostra-se razoável aguardar a manifestação da parte ré para a completa compreensão da lide e uma correta formação de convencimento por parte do julgador.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NECESSIDADE DE VEROSSIMILHANÇA, PROVA INEQUÍVOCA, DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, ABUSO DE DIREITO OU MANIFESTO PROPÓSITO PROTELATÓRIO DO RÉU. ARTIGO 273, CPC. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - O STF pacificou entendimento no sentido de que a verossimilhança deve estar comprovada nos autos mediante prova inequívoca dos fatos alegados.

II - Hipótese dos autos em que não se logrou demonstrar razões jurídicas ou fáticas que autorizem a concessão de tutela antecipada. Requisito da verossimilhança das alegações que não se configura.

III - Agravo de instrumento desprovido".

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Peixoto Junior, AI nº 2010.03.00.029875-2, 13/09/2011)

Diante da fundamentação exposta, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

2014.03.00.007193-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CARMELITA PEREIRA DO NASCIMENTO e outros
: CILAS VIEIRA SILVA
: MANOEL DA SILVA MELO
: NEWTON CABRAL
ADVOGADO : SP123128 VANDERLEI CESAR CORNIANI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009805220144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Carmelita Pereira do Nascimento e Outros contra decisão que, em ação de rito ordinário, determinou a limitação do litisconsórcio facultativo, nos seguintes termos:

"Considerando tratar-se de ação de revisão da correção do FGTS e atento este Juízo à solução rápida do litígio, principalmente na fase executória, nos termos do artigo 46, parágrafo único do CPC, determino a limitação do litisconsórcio a somente um autor, devendo o i. Advogado providenciar o desmembramento da ação, em relação aos demais autores. Outrossim, advirto os autores que, quando do desmembramento do feito e, em face do valor dado à causa, deverá ser observado, em cada caso, a competência desse Juízo, tendo em vista o disposto no parágrafo 3º do Artigo 3º da Lei 10.259/01, que determina a competência absoluta do Juizado Especial Federal para as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos."

Alegam os recorrentes, em síntese, que a decisão de limitação do litisconsórcio, à luz do disposto no art. 46 do CPC, não pode ser genérica e abstrata, devendo estar alicerçada em dados concretos e alinhada aos ditames da razoabilidade.

Sustentam que a figura do litisconsórcio existe justamente para tornar mais célere a prestação jurisdicional, de sorte que, na hipótese, não há se falar em comprometimentos de ordem prático-processual ao feito, seja na fase processual, ou em posterior liquidação, considerando-se, sobretudo, que o número de litigantes (apenas quatro) é reduzido, além de tratar-se de matéria unicamente de direito, o que permite uma solução da lide para várias pessoas.

Pleiteiam a concessão do efeito suspensivo, a fim de que seja sobrestada a obrigatoriedade de dar cumprimento à decisão atacada, até que seja julgado definitivamente este recurso. No mérito, requerem seja provido o presente agravo, a fim de que, reconhecendo-se a desnecessidade de limitação do litisconsórcio, seja determinado o regular andamento do feito com o número de autores inicialmente incluídos no pólo ativo da ação.

Decido.

O parágrafo único do artigo 46 do Código de Processo Civil permite ao juiz limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa.

Uma das razões do litisconsórcio ser admitido é exatamente a economia processual: deixa de existir multiplicidade de processos para haver um só, com pluralidade de autores ou réus. No entanto, se o litisconsórcio trazer efeito diverso, comprometendo a rápida solução do litígio, poderá ser limitado.

Com efeito, devem ser observadas duas circunstâncias para aplicação da limitação: necessidade do litisconsórcio ser facultativo, pois, se necessário, é obrigatória a presença de todos os envolvidos; bem como que o número de litigantes cause a demora na solução do conflito ou dificulte a defesa.

No caso dos autos, em relação à primeira circunstância, trata-se de litisconsórcio facultativo, possibilitando a limitação. Ocorre, contudo, que o número de litigantes não compromete a rápida solução do litígio nem dificulta a defesa.

A ação foi proposta por quatro autores, com o fim de condenar a CEF a proceder à correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS por índice diverso da TR.

Verifica-se, desse modo, que o litisconsórcio não dificulta a defesa da Caixa Econômica Federal, que deverá pugnar por idêntica correção por determinado índice para os saldos de todos os autores.

Quanto ao número de litigantes, em nada compromete a rápida solução do litígio, dado tratar-se de questão de direito, ou, em eventual realização de prova pericial, esta será uma só para todos os autores.

Observo, ademais, que muitas ações concernentes a esta matéria são propostas em litisconsórcio ativo, o que não tem gerado qualquer dificuldade ao julgamento da lide.

Elucidando o entendimento acima, os seguintes precedentes:

"PROCESSO CIVIL. LIMITAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. EXCLUSÃO DO SEXTO LITISCONSORTE. 1. Não é elevado a ponto de comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar o exercício do direito de defesa o litisconsórcio ativo facultativo de seis titulares de contas de caderneta de poupança, que buscam diferenças de correção monetária decorrentes do Plano Bresser (CPC, art. 46, parágrafo único). Matéria predominantemente de direito. 2. agravo de instrumento ao qual se dá provimento." (AG 200701000466366, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA ISABEL GALLOTTI RODRIGUES, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:22/04/2008 PAGINA:396.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. CABIMENTO. LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE LITISCONSORTES ATIVOS. AUSÊNCIA DE COMPROMETIMENTO PARA A RÁPIDA SOLUÇÃO DA LIDE. AGRAVO PROVIDO. 1. O benefício da assistência judiciária deve ser concedido somente aos litigantes considerados pobres. 2. A Primeira Seção deste Tribunal firmou entendimento no sentido de considerar pobres os litigantes que possuem rendimentos não superiores a 10 (dez) salários mínimos mensais, salvo comprovação no sentido de que, mesmo ganhando mais, não podem custear as despesas do processo sem prejuízo para o sustento próprio e de sua família (EIAC 1999.01.00.102519-5-BA, Rel. Juiz Federal Convocado Iran Velasco Nascimento). 3. "O Juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa" (parágrafo único do artigo 46 do CPC). 4. Sendo eminentemente de direito a matéria posta em juízo, a pluralidade de litisconsortes ativos não compromete a rápida solução do litígio, nem dificulta a defesa do suplicado. 5. Agravo a que se dá provimento." (AG 200301000275585, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO SAVIO DE OLIVEIRA CHAVES, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:26/02/2004 PAGINA:41.)

"PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE LITISCONSORTES. NÃO CABIMENTO. APELO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. I - Homologo a transação efetuada entre o autor Izaltino Cordeiro de Moraes e a Caixa Econômica Federal, considerando que aderiu ao acordo previsto no artigo 4º da Lei Complementar nº 110/2001, extinguindo, somente em relação a ele, o processo com exame do mérito, nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil. II - Já o acordo requerido exclusivamente pela CEF não pode ser homologado, eis que o advogado dos autores, regularmente intimado, não manifestou sua concordância com a transação. III - O parágrafo único do art. 46 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa. IV - Ocorre que não se vislumbra, no caso em apreço, nenhuma das condições autorizadas da limitação acima referida. V - Sendo idênticos a todos os autores, o pedido e a causa de pedir, e tratando-se de matéria exclusivamente de direito, o número de 09 litisconsortes no pólo ativo não resultará na demora do provimento jurisdicional, nem tampouco prejudicará a defesa do réu. VI - Outrossim, aqueles que optam, como facultado pela lei, por pleitear seus direitos em conjunto, não podem ver esses mesmos direitos cerceados pela extinção do processo, ainda que sem julgamento de mérito. VII - Apelo provido. Sentença anulada." (AC 00009717820004036106, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:27/05/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, para que seja mantido o litisconsórcio ativo.

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

Publique-se. Intime-se. Inviável a intimação da parte contrária para contraminuta, uma vez que não foi citada para integrar a lide.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007284-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007284-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JOSE SILVA LIMA e outro
: MARLENE LEANDRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035234320144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação ordinária de anulação de atos jurídicos, ajuizada por JOSÉ SILVA LIMA e outro contra a Caixa Econômica Federal, com pedido de antecipação de tutela, objetivando a suspensão da alienação do bem que garante o mútuo para aquisição de imóvel pactuado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Decisão agravada: o MM. Juízo *a quo* indeferiu a tutela antecipada, ao fundamento de que não se vislumbra a existência do *fumus boni iuris*, bem como ausente o *periculum in mora*, eis que inadimplentes com a ré não comprovaram ter buscado qualquer tipo de comportamento com o fim de minimizar sua situação, extrajudicialmente ou judicialmente, vindo a ingressar com a demanda somente em 28/02/2014, postulando a anulação da execução extrajudicial, que resultou na arrematação do imóvel pela EMGEA em 2006. Incluída a EMGEA no pólo passivo da lide e determinando que os autores promovam sua citação (fls. 47/49).

Agravantes: autores pretendem a reforma da decisão, aduzindo, em síntese, que é ilegal e inconstitucional o procedimento executório, previsto no Decreto-lei nº 70/66, por afrontar os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, insculpidos no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Primeiramente, em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

Todavia, para o sucesso da ação anulatória de ato jurídico, necessária a realização da prova de que houve irregularidades na execução extrajudicial, prevista no referido Decreto-Lei 70/66, o que, ao menos por ora, não se verifica no presente caso.

Além disso, os próprios mutuários confessam sua inadimplência na petição inicial que deu origem ao presente recurso (fl. 14), motivo pelo qual não procede qualquer alegação no sentido de que tivessem sido surpreendidos com a execução extrajudicial do imóvel, vez que referida sanção está expressamente prevista na cláusula vigésima oitava do contrato entabulado entre as partes (fl. 65).

No mesmo sentido, já se pronunciou esta E. Corte, conforme se lê do seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - SFH - DL Nº 70/66 - ARREMATACÃO DO IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - MANUTENÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL - PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR, ARGÜIDA EM CONTRAMINUTA, REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Preliminar, argüida em contraminuta, de falta de interesse processual, rejeitada. Apesar de o imóvel já ter sido adjudicado, o juiz pode determinar a suspensão dos seus efeitos ou qualquer outra medida compreendida em seu poder geral de cautela (artigo 798 do Código de Processo Civil).

2. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.

3. A eventual nulidade do processo de execução extrajudicial deve ser analisada no decorrer da instrução processual, não sendo viável seu exame nesta sede de cognição sumária, até porque não se tem qualquer parâmetro para a análise da controvérsia e o deferimento do direito que entende possuir, já que a questão demanda dilação para ser decidida.

4. Não ficou configurada a quebra do contrato e o ânimo da agravante em relação à quitação da dívida, visto que está inadimplente desde setembro de 1997 e veio a Juízo somente em abril de 2005.

5. Na hipótese, não comprovou a agravante o desacerto da decisão agravada que, por isso, deve ser mantida.

6. Agravo improvido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.060159-7, j. 04/12/2006, DJU 12/06/07, p. 243)

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUA COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.

1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.

2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)

Registre-se, por fim, que o imóvel em questão foi arrematado pela EMGEA, através de leilão extrajudicial, realizado em 31/10/2006, tendo sido a respectiva carta registrada no cartório de registro de imóveis competente em 14 de novembro de 2012 (fls. 72/75) e a ação anulatória ajuizada somente em 28/02/2014 (fl. 12).

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007418-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007418-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VALTER LUIS DESSUNTE
ADVOGADO : SP280821 RAFAEL DURVAL TAKAMITSU e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008678020144036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007423-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007423-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : VANDER ANTONIO GUERRERO BOSCO e outros
: FRANCISCO ANTONIO CORTEZ DE BRITTO
: FRANCISCO ANTONIO MARQUES DE SOUZA

ADVOGADO : SP028287 FERNANDO JOSE GARMES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : CESSIBRA CENTRO SOCIAL SANTA IZABEL DE BRAUNA PROMOCAO
SOCIAL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 00176908720038260438 A Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por VANDER ANTONIO GUERRERO BOSCO, FRANCISCO ANTONIO CORTEZ DE BRITO e FRANCISCO ANTONIO MARQUES DE SOUZA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Penápolis/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de CASSIBRA CENTRO SOCIAL SANTA IZABEL DE BRAUNA PROMOÇÃO SOCIAL, para cobrança de contribuições previdenciárias, **rejeitou a sua exceção de pré-executividade**, mantendo-o no polo passivo da ação.

Neste recurso, requer a reforma da decisão, para excluí-los do polo passivo da execução fiscal, sob a alegação de que ocuparam cargos meramente administrativos sem poderes de decisão ou comando, não podendo responder pelo débito em cobrança.

Sustentam, ainda, que não é suficiente para sua inclusão no polo passivo da execução o fato de seus nomes constarem da certidão de dívida ativa, vez que não houve prévia verificação da prática de atos em afronta à lei e ao contrato social ou estatutos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Na atual sistemática do agravo de instrumento, cumpre à parte interessada instruir o recurso não só com as peças obrigatórias, mas também com aquelas necessárias à compreensão da controvérsia, nos termos do artigo 525, incisos I e II, do Código de Processo Civil, podendo o órgão julgador determinar a sua regularização.

A esse respeito, confira-se o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Para fins do artigo 543-C do CPC, consolida-se a tese de que: no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento.

(REsp nº 1.102.467/RJ, Corte Especial, Relator Ministro Massami Uyeda, DJe 29/08/2012)

No caso, os agravantes deixaram de instruir o feito com a cópia integral da execução fiscal, o que impede verificar se a sua inclusão no polo passivo da ação foi motivada exclusivamente pelo fato de seus nomes constarem da certidão de dívida ativa.

Destarte, **CONCEDO aos agravantes o prazo de 5 (cinco) dias**, para a complementação do instrumento, com a juntada de cópia integral da execução fiscal.

Após, conclusos os autos, para a análise da admissibilidade do recurso.

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007478-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007478-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : OESTE PAULISTA IND/ E COM/ DE CEREAIS E SEMENTES LTDA
ADVOGADO : SP139281 CARLOS ALBERTO DESTRO
AGRAVADO : ELIAS CAMPOS SALES
ADVOGADO : SP153723 ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00032686420054036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes agravadas para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentarem contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.
Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007489-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007489-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO DE BRITO e outros
: AMILTON ROBERTO DEZEMBRO
: OSCAR DE ANDRADE
: FERNANDO RODRIGUES DOS SANTOS
: ELAINE BASSI
: PAULO SERGIO NOGUEIRA
: VALDECI XAVIER DINIZ
: DIRCE LODINO NICOMEDES
: OSWALDO DOS SANTOS

ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro
AGRAVADO : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP281612A MILTON LUIZ CLEVE KUSTER e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00043012320134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: nos autos de ação ordinária de indenização securitária, ajuizada por CARLOS ROBERTO DE BRITO e outros em face da SUL AMÉRICA CIA NACIONAL DE SEGUROS S/A e outro, versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH.

Decisão agravada: o MM. Juízo *a quo* determinou, de ofício, a remessa dos autos ao JEF local, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.259/2001, tendo em vista o valor atribuído à causa e a competência absoluta do Juizado Especial.

Agravantes: CARLOS ROBERTO DE BRITO e outros pretendem a reforma da decisão, ao argumento, em

síntese, de que o valor da causa foi originalmente atribuído para fins fiscais. Aduzem, ainda, que a indenização será fixada no decorrer processo através de prova pericial e que a limitação em 60 salários mínimos prejudicará o direito dos recorrentes, que certamente ficarão indenidos na parte que exceder a tal limite. Pleiteiam, por fim, a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

É o relatório. DECIDO.

Trata-se de agravo interposto da decisão que determinou a remessa dos autos ao E. Juizado Especial Federal, sob o fundamento de que atribuído valor à causa inferior ao estabelecido na Lei nº 10.259/2001, mister se faz o processamento da demanda pelo Juizado Especial Federal.

Em sede de análise superficial, única permitida nesta fase de cognição, vislumbro presentes os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Isto porque, nas demandas em que se busca a indenização securitária versando sobre danos físicos no imóvel, tenho que, atribuído valor à causa inferior ao estabelecido pelo caput do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, previamente ao declínio da competência se faz necessário que seja conferida a oportunidade à parte autora de emendar a petição inicial neste ponto. Vejamos, a este respeito, os julgados cujas ementas a seguir colaciono: "*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZADO E JUÍZO FEDERAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR À PRETENSÃO ECONÔMICA. CORREÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES.*

I. Doutrina e jurisprudência são unânimes em afirmar que o valor da causa deve corresponder à pretensão econômica almejada pelo autor da ação, podendo o magistrado determinar emenda à inicial, quando o valor da causa não corresponda ao benefício buscado, ou ainda, como fez o Juízo suscitante, corrigi-lo de ofício, determinando o recolhimento complementar das custas, por constituir matéria de ordem pública, e não declinar da competência, como preferiu o Juízo suscitado, apenas à vista do valor atribuído à causa, manifestamente em desacordo com a pretensão formulada.

II. Competente o Juízo suscitado."

(TRF - 3ª Região, 1ª Seção, CC 2007.03.00.010114-3/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 01/08/2007, DJU 30/08/2007, p. 404)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. COMPETÊNCIA. DECLINAÇÃO PARA O JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR FIXADO PARA A CAUSA INFERIOR AO ESTABELECIDO PELO ART. 3º DA LEI N. 10.259/2001. LITISCONSÓRCIO ATIVO.

1. Na esteira de entendimento jurisprudencial deste Tribunal, nas ações do tipo, impõe-se, antes de o juiz declinar da competência, a intimação do autor para que possa emendar a inicial, atribuindo à causa correspondente à pretensão econômica do pedido.

2. Agravo provido."

(TRF - 1ª Região, 6ª Turma, AG 2002.01.00.030947-5, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, j. 25/04/2004, DJ 21/06/2004, p. 80).

Dessa forma, **defiro** o pedido de efeito suspensivo, para determinar que o feito tenha trâmite perante o MM. Juízo a quo, até o final julgamento do presente recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007491-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007491-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 812/2696

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MARIA MADALENA MUNIZ e outros. e outros
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00036257520134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Descrição fática: nos autos de ação ordinária de indenização securitária, ajuizada por MARIA MADALENA MUNIZ e outros em face da SUL AMÉRICA CIA NACIONAL DE SEGUROS S/A e outro, versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH.

Decisão agravada: o MM. Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos ao JEF local, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.259/2001, tendo em vista o valor atribuído à causa e a competência absoluta do Juizado Especial.

Agravantes: MARIA MADALENA MUNIZ e outros pretendem a reforma da decisão, ao argumento, em síntese, de que o valor da causa foi originalmente atribuído para fins fiscais. Aduzem, ainda, que a indenização será fixada no decorrer processo através de prova pericial e que a limitação em 60 salários mínimos prejudicará o direito dos recorrentes, que certamente ficarão indenidos na parte que exceder a tal limite. Pleiteiam, por fim, a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

É o relatório. DECIDO.

Trata-se de agravo interposto da decisão que determinou a remessa dos autos ao E. Juizado Especial Federal, sob o fundamento de que atribuído valor à causa inferior ao estabelecido na Lei nº 10.259/2001, mister se faz o processamento da demanda pelo Juizado Especial Federal.

Em sede de análise superficial, única permitida nesta fase de cognição, vislumbro presentes os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Isto porque, nas demandas em que se busca a indenização securitária versando sobre danos físicos no imóvel, tenho que, atribuído valor à causa inferior ao estabelecido pelo caput do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, previamente ao declínio da competência se faz necessário que seja conferida a oportunidade à parte autora de emendar a petição inicial neste ponto. Vejamos, a este respeito, os julgados cujas ementas a seguir colaciono: *"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZADO E JUÍZO FEDERAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR À PRETENSÃO ECONÔMICA. CORREÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES.*

I. Doutrina e jurisprudência são unânimes em afirmar que o valor da causa deve corresponder à pretensão econômica almejada pelo autor da ação, podendo o magistrado determinar emenda à inicial, quando o valor da causa não corresponda ao benefício buscado, ou ainda, como fez o Juízo suscitante, corrigi-lo de ofício, determinando o recolhimento complementar das custas, por constituir matéria de ordem pública, e não declinar da competência, como preferiu o Juízo suscitado, apenas à vista do valor atribuído à causa, manifestamente em desacordo com a pretensão formulada.

II. Competente o Juízo suscitado."

(TRF - 3ª Região, 1ª Seção, CC 2007.03.00.010114-3/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 01/08/2007, DJU 30/08/2007, p. 404)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. COMPETÊNCIA. DECLINAÇÃO PARA O JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR FIXADO PARA A CAUSA INFERIOR AO ESTABELECIDO PELO ART. 3º DA LEI N. 10.259/2001. LITISCONSÓRCIO ATIVO.

I. Na esteira de entendimento jurisprudencial deste Tribunal, nas ações do tipo, impõe-se, antes de o juiz declinar da competência, a intimação do autor para que possa emendar a inicial, atribuindo à causa correspondente à pretensão econômica do pedido.

2. Agravo provido."

(TRF - 1ª Região, 6ª Turma, AG 2002.01.00.030947-5, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, j. 25/04/2004, DJ 21/06/2004, p. 80).

Dessa forma, **defiro** o pedido de efeito suspensivo, para determinar que o feito tenha trâmite perante o MM. Juízo *a quo*, até o final julgamento do presente recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007516-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007516-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MARITUCS ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010992920134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Decisão agravada: proferida nos autos de embargos à execução opostos por MARITUCS ALIMENTOS LTDA em face da UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), que recebeu a apelação interposta contra a sentença de improcedência dos embargos somente no efeito devolutivo (fls. 332).

Apresentando suas razões, a agravante (executada) pugna pela reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto já foi amplamente discutida pelo Superior Tribunal de Justiça, bem assim por esta Egrégia Corte Federal.

O art. 520, inciso V, do Código de Processo Civil, determina expressamente que, da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, caberá apelação a ser recebida exclusivamente no efeito devolutivo.

Isto ocorre porque a execução em tela é definitiva, por força do artigo 587, 1ª parte, do CPC, eis que fundada em título extrajudicial, qual seja, a certidão de dívida ativa.

Assim, a mesma pode ser suspensa, por força da oposição de embargos, mas não se transforma em provisória porque se encontra pendente de julgamento recurso interposto da sentença que os julgou improcedentes.

Ademais, os embargos à execução não põem fim ao processo, apenas têm o caráter de suspendê-lo, enquanto pendente seu julgamento. Assim, julgados improcedentes os embargos, deve ter prosseguimento a execução. O mesmo se dá quando a sentença proferida nos embargos é de parcial procedência, eis que o recurso ao qual se pretende ver atribuído o efeito suspensivo visa impugnar, obviamente, a parte da sentença em que o apelante, ora agravante, sucumbiu.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte, como se vê no aresto que a seguir transcrevo:

"EMBARGOS DO DEVEDOR. PARCIALMENTE PROCEDENTES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DÍVIDA ATIVA. EXECUÇÃO DEFINITIVA.

1. Dispõe o artigo 520, inciso V do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.950/1994 que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo, salvo se a sentença, contra a qual se interpõe o recurso, rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes, ocasião em que será recebida apenas em seu efeito devolutivo.

2. Os embargos não tem o condão de por sua simples oposição, suspender a execução; a suspensão decorre da decisão liminar positiva do juiz.

3. Nos casos de parcial procedência dos embargos à execução, o recurso de apelação será recebido tão-somente no efeito devolutivo, possibilitando ao apelado promover, desde logo, execução definitiva da sentença, nos termos do artigo 587 do CPC.

4. Agravo de instrumento improvido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2002.03.00.035300-6, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 03/08/2004, DJU de 20/08/2004).

São inúmeros os precedentes desta Corte neste mesmo sentido, dos quais colaciono alguns: AG 227439, Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU de 29/06/2005; AG 131249, Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU de 02/02/2005; AG 179980, Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJU de 14/11/2003; AG 158355, Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJU de 31/01/2003.

Diante de exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à vara de Origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007577-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007577-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : KIKIKOLOR IND/ E COM/ DE ETIQUETAS ADESIVAS LTDA e outro
: RITA LIMA DA COSTA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00066521420084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, nos autos da Execução Fiscal movida contra KIKIKOLOR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ETIQUETAS ADESIVAS LTDA., cujo objeto é a cobrança de débitos relativos às contribuições devidas ao FGTS inscritos nas Certidões de Dívida Ativa sob números FGSP200800533 e CSSP200800534, indeferiu o pedido de ampliação subjetiva do pólo passivo (decisão reproduzida à fl. 85). Requer a União, ora agravante, a antecipação da tutela para determinar a inclusão de Laércio Giacini e Flávio Múrcia Giacini no pólo passivo da execução.

De início, fundamenta que o não recolhimento do FGTS, antes ou após a notificação para tanto, configura infração à lei, a teor do artigo 23, §1º, da Lei nº 8.036/90 e artigo 21, §1º, incisos I e V, da Lei nº 7.839/89.

Também sustenta que, mesmo considerada a natureza não tributária do débito em questão, é certo que o artigo 135, inciso III do CTN é aplicável ao caso em razão do artigo 4º, § 2º da Lei 6.830/80, e lembra ainda que sua cobrança, sob a égide da Lei nº 5.107/66, possuía as mesmas garantias da cobrança das contribuições previdenciárias.

Outrossim, alega que *"se a contribuição para o FGTS possui natureza trabalhista (artigo 7º, III, da CF/1988), é de todo aplicável a teoria da desconsideração da pessoa jurídica nos moldes do Direito do Trabalho, a fim de se promover a responsabilização dos sócios e satisfação do créditos dos obreiros."*

E conclui que *"A rápida e profunda difusão da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no direito laboral resulta da aplicação do preceito insculpido no art. 2º da CLT, segundo o qual **O TRABALHADOR NÃO ASSUME OS RISCOS DA ATIVIDADES ECONÔMICAS**, os quais devem pesar unicamente sobre os empresários, aqueles que organizam a atividade econômica, dela colhendo os bônus e ônus."*

É O RELATÓRIO.

DECIDO

A matéria comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de Execução Fiscal de débito referente ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A União pretende a concessão de tutela antecipada para *"determinar a inclusão de LAÉRCIO GIACINI e FLÁVIO MÚRCIA GIACINI no pólo passivo da execução, bem como para afastar a proibição estabelecida na decisão que inviabiliza a inclusão de qualquer sócio no pólo passivo, a fim de que ao Magistrado analise casuisticamente o pedido."*

Com razão, em parte, a União Federal.

Deveras. Por primeiro, cumpre dizer que condição inafastável da responsabilização do administrador da empresa devedora é a comprovação, pela exequente, de que a empresa executada se dissolveu irregularmente.

Tal premissa se mostra imprescindível porquanto as contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS não ostentam natureza tributária, fato que impede a aplicação das regras do Código Tributário Nacional.

E a prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (REsp 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; REsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08).

No caso dos autos, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou como prova da dissolução irregular da empresa a certidão do Oficial de Justiça dando conta de que a devedora não se encontrava mais estabelecida no endereço fornecido como domicílio fiscal (fl. 45).

Assim, a regra a ser aplicada é a da responsabilização dos sócios administradores à época da constatação da dissolução irregular. Tal se dá pelo fato de que a dissolução irregular gera a responsabilização dos sócios administradores (redirecionamento).

Nesse sentido é o entendimento da Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, da qual sou integrante. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO fgts. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DE SÓCIO QUE SE RETIROU ANTES DA DATA EM QUE SE CONSTATOU A DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. A jurisprudência está pacificada no sentido de afastar a incidência das regras de responsabilidade dos sócios previstas no CTN, especialmente em seu artigo 135, na hipótese de execução das contribuições ao fgts, por não possuírem natureza tributária. No caso das execuções de contribuições para o fgts, sendo inaplicável o CTN, é o artigo 50 do CC que fundamenta eventual responsabilização dos sócios pela dívida.

2. Os nomes dos sócios não constam da CDA (vide fl.22). Assim, para que estes sejam incluídos no pólo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios .

3. Conforme a jurisprudência do STJ, nas execuções de dívidas de contribuições ao fgts , é cabível o redirecionamento contra o sócio-gerente quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

4. A empresa executada não foi encontrada no endereço indicado na Certidão de Dívida Ativa (vide fl.26). A simples devolução do AR negativo, sem sequer ter havido diligência por parte de oficial de justiça, é insuficiente para pressupor o encerramento irregular da sociedade. Todavia, foi possível identificar o motivo da devolução, vale dizer, não ter sido a empresa localizada no local (fl.26). Desse modo, restou comprovado o indício de dissolução irregular , suficiente, nesta fase processual, para justificar o redirecionamento da execução, mas apenas em face daqueles que figuravam como sócios na época da constatação da dissolução irregular , vale dizer, em 26/07/1982. (grifo meu)

5. O documento acostado às fls.65/66 (vide carimbo do 4º Cartório de Títulos e Documentos à fl. 66), independentemente de ter sido ou não averbado na Junta Comercial, é apto a comprovar a retirada do sócio EMÍLIO MASSARIOLI em 30/05/1975, isto é, mais de seis anos antes de ter sido constatada a dissolução irregular .

6. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 2010.03.00.008385-1 - Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff - 2ª Turma - j. 11/05/10 - v.u. - DJF3 CJI 20/05/10, pág. 82)

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo para, com base no artigo 557, §1º - A, do CPC, autorizar o redirecionamento da execução somente contra os sócios que exerceram a administração da empresa devedora no momento da dissolução irregular, cuja comprovação se dará mediante documento fornecido pela JUCESP.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007597-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007597-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : OPTIMA DO BRASIL MAQUINAS DE EMBALAGEM LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00020276120144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela suspendendo a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de vale transporte.

Em suas razões a parte agravante alega que tais verbas possuem natureza remuneratória, razão pela qual é devida a incidência da contribuição previdenciária. Assim, requer a concessão do efeito suspensivo para reformar a decisão agravada.

Deixo de intimar a parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 114.8296.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
(...)"*

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

O recebimento de vale-transporte, ainda que em pecúnia, possui caráter eminentemente indenizatório, conforme entendimento do c. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Com a decisão tomada pela Excelsa Corte, no RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, em que se concluiu ser inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, houve revisão da jurisprudência deste Tribunal Superior, a fim de se adequar ao precedente citado. Assim, não merece acolhida a pretensão da recorrente, de reconhecimento de que, "se pago em dinheiro o benefício do vale-transporte ao empregado, deve este valor ser incluído na base de cálculo das contribuições previdenciárias".

2. Precedentes da Primeira Seção: EREsp 816.829/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 25.3.2011; e AR 3.394/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 22.9.2010.

3. Recurso especial não provido".

(STJ, 2ª Turma, REsp 1257192, Ministro Mauro Campbell Marques, 15/08/2011)

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
DENISE AVELAR

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007733-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007733-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA
AGRAVADO : FLAVIA TALARICO KAMOI
ADVOGADO : RJ026569 OTAVIO BARBOSA CORTES FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036091420144036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos da ação ordinária, ajuizada por FLAVIA TALARICO TAMOI, concedeu, em parte, a tutela antecipada, para determinar à CEF que permita à autora a liberação do total do montante de sua conta fundiária para possibilitar a quitação ou amortização da dívida relativa ao contrato vinculado ao SFH, bem como se abstenha de qualquer ato tendente à execução extrajudicial do imóvel (fls. 80/82).

A agravante pretende a reforma da decisão, alegando, em síntese, que a propriedade do imóvel já está consolidada em nome da Caixa em 26.02.2014, em face da inadimplência iniciada em 28.07.2011, portanto, antes mesmo do ajuizamento da ação, que se deu em 28/02/2014. Aduz, ainda, que a autora reside em São Paulo e o imóvel foi adquirido Cuiabá/MT, razão pela qual não seria possível a utilização do FGTS.

É o breve relatório. Decido.

Para a concessão da liminar, devem ser demonstrados, conjuntamente, em sede de cognição sumária, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, ou seja, que aparentemente a parte tem direito à tutela pretendida e que há risco na demora da prolação da sentença no processo de conhecimento.

Cabe anotar que o presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Os documentos apresentados pela recorrente, à fls. 111/115, demonstram que a autora, ora agravada, encontrava-se inadimplente desde 28/07/2011 e a mesma foi intimada para purgar a mora, e como deixou de fazê-lo, a propriedade do imóvel foi consolidada em nome da credora fiduciária, desde 26 de fevereiro de 2014, consoante registro de matrícula do imóvel (fl. 109).

Dessa forma, inadmissível obstar a agravante de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo à agravada a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel.

Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716 / DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48)

Ainda que assim não fosse, embora o artigo 20 da Lei 8.036/90 não pode ser interpretado de maneira restritiva, mas sim de forma teleológica, juntamente com o artigo 6º da Constituição Federal, que alça a moradia ao patamar de direito constitucional social e fundamental, *in casu*, a própria autora confessa na petição inicial que deu origem ao presente recurso que reside na Vila Clementino na cidade de São Paulo-SP (fl. 22), sendo que o imóvel objeto do contrato de mútuo firmado no âmbito do SFH está localizado em Cuiabá - MT (fls. 57/61), portanto, não restou comprovado um dos requisitos exigidos para o levantamento do FGTS, qual seja, que o imóvel destina-se à moradia do fundista.

Diante do exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo, nos termos das razões supra, para determinar a suspensão da decisão agravada, até decisão final.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inciso V, do CPC, intimando-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007744-36.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.007744-3/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARILIA RIBEIRO SOARES RAMOS FERREIRA
ADVOGADO : MS013860A ANDRE CLEMENTE MARANHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00004298720144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a concessão de tutela antecipada, em ação ordinária.

Em suas razões a parte agravante, servidora pública federal, alega que faz jus à percepção de auxílio-moradia, tendo em vista que a cidade na qual está lotada - Três Lagoas/MS - possui altos valores de aluguel, obstante não constar da Portaria PGR/MPU nº 652/2013. Assim, requer a atribuição do efeito suspensivo a fim de se conceder a tutela antecipada requerida.

Deixo de intimar a parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1148296, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da tutela antecipada estão disciplinados no artigo 273 do Código de Processo Civil.

No caso concreto, o e. magistrado de primeiro grau entendeu que a concessão da tutela antecipada encontra óbice no art. 2º, do artigo 7º, da Lei nº 12.016/2009. Considerou, ainda, não estar presente o requisito da verossimilhança da alegação, sob o fundamento de que o valor médio das despesas com habitação, apurado pelo IBGE para a região de Mato Grosso do Sul, não é superior a 150% (cento e cinquenta por cento) do valor médio nacional, o que afrontaria a portaria que disciplina a questão.

Como bem salientou o juiz singular, a verossimilhança das alegações não está evidenciada. De fato, a cidade de Três Lagoas/MS não consta do anexo da Portaria PGR/MPU nº 652/2013, conforme se verifica às fls. 54/56. A questão da onerosidade dos aluguéis do local poderá ser comprovada durante a instrução probatória da ação. Destarte, existindo dúvidas sobre a verossimilhança, mostra-se razoável aguardar a manifestação da parte ré para a completa compreensão da lide e uma correta formação do convencimento por parte do julgador.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NECESSIDADE DE VEROSSIMILHANÇA, PROVA INEQUÍVOCA, DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, ABUSO DE DIREITO OU MANIFESTO PROPÓSITO PROTTELATÓRIO DO RÉU. ARTIGO 273, CPC. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - O STF pacificou entendimento no sentido de que a verossimilhança deve estar comprovada nos autos mediante prova inequívoca dos fatos alegados.

II - Hipótese dos autos em que não se logrou demonstrar razões jurídicas ou fáticas que autorizem a concessão de tutela antecipada. Requisito da verossimilhança das alegações que não se configura.

III - Agravo de instrumento desprovido".

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Peixoto Junior, AI nº 2010.03.00.029875-2, 13/09/2011)

Ademais, a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública está vedada pelo art. 2º-B da Lei nº 9.494/1997, haja vista que, no caso dos autos, não se trata de continuidade de pagamento, mas, de concessão de vantagem.

O mesmo entendimento pode ser observado no c. STJ e nesta Corte: STJ, Ministro Arnaldo Esteves Lima, REsp 1003887, 30/04/2009; TRF/3ª Região, 5ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, AI 2014.03.00.003355-5, 25/02/2014. 1ª Turma, Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, AI 2013.03.00.028769-0, 11/12/2013.

Diante da fundamentação exposta, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007808-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007808-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : VANGUARDA SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : SP162676 MILTON FLAVIO DE ALMEIDA C LAUTENSCHLAGER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015618220144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela suspendendo a exigibilidade da contribuição social ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS - sobre os valores pagos

a título de aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias de afastamento a título de auxílio-doença ou auxílio acidente, terço constitucional de férias, férias indenizadas, abono de férias e auxílio creche.

Em suas razões a parte agravante alega que a verba pleiteada, qual seja, férias gozadas, possui natureza indenizatória, razão pela qual não é devida a incidência da referida contribuição. Assim, requer a concessão do efeito suspensivo para reformar parcialmente a decisão agravada.

Deixo de intimar a parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 114.8296.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O fato gerador e a base de cálculo da contribuição social ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS - encontram-se previstos no artigo 15, da Lei nº 8.036/90, nos seguintes termos:

*"Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.
(...)"*

Assim, independentemente de sua destinação ser adstrita ao FGTS ou ao INSS, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

I. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

Em relação às férias gozadas, a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, FÉRIAS INDENIZADAS, SALÁRIO EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, ABONO ASSIDUIDADE, ABONO ÚNICO ANUAL, VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA, GRATIFICAÇÕES EVENTUAIS, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO E 13º SALÁRIO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, as férias indenizadas e respectivo terço constitucional, o aviso prévio indenizado, o salário educação, o auxílio-creche e o abono assiduidade, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - O valor concedido pelo empregador a título de vale-transporte não se sujeita à contribuição previdenciária, mesmo nas hipóteses de pagamento em pecúnia. Precedentes do STF e STJ.

III - O abono único anual e as gratificações eventuais somente não sofrerão incidência de contribuição previdenciária quando demonstrado a não habitualidade e, no caso do abono, a previsão em convenção coletiva de trabalho, comprovação que não se verifica no caso dos autos, não se patenteando os requisitos que afastariam a incidência de contribuição.

IV - É devida a contribuição sobre férias gozadas, horas extras, adicional de insalubridade, periculosidade e noturno, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes.

V - Entendimento jurisprudencial no sentido de integrar a folha de salário o 13º salário, também chamado gratificação natalina ou abono natalino, sendo, destarte, legítima a cobrança da contribuição previdenciária em relação à referida rubrica. Precedentes.

VI - Recusos e remessa oficial parcialmente providos."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AMS 00060872120124036114, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, e-DJF3 Judicial 1

05.12.2013).

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007812-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007812-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP077580 IVONE COAN e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : HILDA APARECIDA BRANDANI e outro
: WAGNER THADEU BRANDANI
PARTE RE' : BEL CORT LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05571839619984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuidam os autos de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão de fl. 59 que indeferiu o pedido de ampliação subjetiva do pólo passivo, no quanto fundamentado na responsabilidade solidária prevista no artigo 8º do Decreto-lei nº 1736/69.

Sustenta a agravante que a teor do artigo 2º, parágrafos 5º e 6º da Lei 6830/80, a execução abrange, passivamente, tanto o devedor como o corresponsável que figure na Certidão da Dívida Ativa CDA, o que confere a legitimidade passiva para a relação processual executiva (artigo 568, inciso I do CPC).

Aduz que, mesmo que o débito não tenha natureza tributária, é certo que o artigo 135, inciso III do CTN é aplicável em razão do artigo 4º, § 2º da Lei 6830/80.

Argumenta que a dissolução irregular da empresa é fato suficiente para autorizar o prosseguimento da execução fiscal contra os sócios.

Pugna pela concessão da tutela antecipada.

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de execução fiscal de dívida referente ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS proposta contra a Bel Cort Ltda e Outros.

Para que o administrador da devedora seja responsabilizado pela dívida, imprescindível que a exequente comprove que a empresa executada se dissolveu irregularmente. Tal premissa se faz necessária porque as contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS não têm natureza tributária, o que impede a aplicação das regras do Código Tributário Nacional.

A prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (EREsp 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08).

No caso dos autos, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou como prova da dissolução irregular da empresa a certidão do Oficial de Justiça dando conta de que a devedora não se encontrava mais estabelecida no endereço fornecido como domicílio fiscal (fl. 30). Foi constatado que o prédio encontrava-se vazio, o que implica

na possibilidade de inclusão do administrador no pólo passivo da execução fiscal.

A regra que deve ser aplicada é a da responsabilização dos sócios administradores à época da constatação da dissolução irregular . Isso acontece pelo fato de que foi a dissolução irregular que foi capaz de gerar a responsabilização dos sócios administradores (redirecionamento).

Nesse sentido é o entendimento da Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, da qual sou integrante. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO fgts . DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DE SÓCIO QUE SE RETIROU ANTES DA DATA EM QUE SE CONSTATOU A DISSOLUÇÃO IRREGULAR .

1. A jurisprudência está pacificada no sentido de afastar a incidência das regras de responsabilidade dos sócios previstas no CTN, especialmente em seu artigo 135, na hipótese de execução das contribuições ao fgts , por não possuírem natureza tributária. No caso das execuções de contribuições para o fgts , sendo inaplicável o CTN, é o artigo 50 do CC que fundamenta eventual responsabilização dos sócios pela dívida.

2. Os nomes dos sócios não constam da CDA (vide fl.22). Assim, para que estes sejam incluídos no pólo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios .

3. Conforme a jurisprudência do STJ, nas execuções de dívidas de contribuições ao fgts , é cabível o redirecionamento contra o sócio-gerente quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

4. A empresa executada não foi encontrada no endereço indicado na Certidão de Dívida Ativa (vide fl.26). A simples devolução do AR negativo, sem sequer ter havido diligência por parte de oficial de justiça, é insuficiente para pressupor o encerramento irregular da sociedade. Todavia, foi possível identificar o motivo da devolução, vale dizer, não ter sido a empresa localizada no local (fl.26). Desse modo, restou comprovado o indício de dissolução irregular , suficiente, nesta fase processual, para justificar o redirecionamento da execução, mas apenas em face daqueles que figuravam como sócios na época da constatação da dissolução irregular , vale dizer, em 26/07/1982. (grifo meu)

5. O documento acostado às fls.65/66 (vide carimbo do 4º Cartório de Títulos e Documentos à fl. 66), independentemente de ter sido ou não averbado na Junta Comercial, é apto a comprovar a retirada do sócio EMÍLIO MASSARIOLI em 30/05/1975, isto é, mais de seis anos antes de ter sido constatada a dissolução irregular .

6. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 2010.03.00.008385-1 - Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff - 2ª Turma - j. 11/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 20/05/10, pág. 82)

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para determinar que sejam responsabilizados pelos débitos da empresa somente os sócios que exerceram a administração da devedora no momento da dissolução irregular , cuja comprovação se dará mediante documento fornecido pela JUCESP.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007854-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007854-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ALEXANDRE DE OLIVEIRA ISHIKAWA
ADVOGADO : SP147386 FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00051542220144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a retificação do valor da causa e postergou a análise do pedido de liminar para depois da juntada das informações.

Em suas razões a parte agravante alega que o valor da causa não pode se confundir com o montante a ser levantado de sua conta de FGTS, haja vista que o agravante é titular de seus valores. Aduz que o objeto da ação originária é a possibilidade de levantamento imediato dos valores depositados, em razão de doença grave. Em relação ao diferimento da análise da liminar, afirma que os requisitos para sua concessão estão preenchidos. Assim, requer a atribuição do efeito suspensivo a fim de se manter o valor da causa tal como indicado na inicial e, ainda, conceder a liminar requerida.

Deixo de intimar a parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1148296, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O valor da causa está disciplinado nos artigos 259 e 260 do Código de Processo Civil, depreendendo-se, então, que deve corresponder ao benefício econômico que se pretende auferir.

Consta dos autos que o montante depositado na conta de FGTS do agravante é de R\$ 608.002,51 (seiscentos e oito mil e dois reais e cinquenta e um centavos), atualizado em 07/03/2014 (fls. 26/29). Entretanto, foi atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

De fato, como salientado pelo agravante, o valor que está depositado é de sua titularidade. No entanto, não obstante a questão *sub judice* estar relacionada à possibilidade de levantamento imediato desse montante em razão de doença grave, resta claro que o benefício econômico almejado equivale ao montante integral do FGTS, razão pela qual a decisão que determinou a retificação do valor da causa deverá ser mantida.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. REVISÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO. IRRESIGNAÇÃO. LIBERAÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTA VINCULADA AO FGTS. QUITAÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS. VALOR ATRIBUÍDO A CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. AGRAVO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão proferida pelo juízo a quo, entendendo que a ação declaratória intentada pelo ora agravante tem por objeto o reconhecimento do direito ao saque de valores do FGTS para amortização do saldo devedor e, conseqüentemente, o recálculo do valor da prestação, implicando em revisão do dito contrato de mútuo.

2. O objeto da ação declaratória que deu origem à impugnação ao valor da causa não se trata de revisão do contrato de financiamento da casa própria firmado com a CEF, e sim, da liberação de recursos depositados em conta vinculado do FGTS para quitação de parcelas atrasadas e/ou parte do saldo devedor. Logo, assiste razão ao agravante em sua irresignação.

3. Consoante entendimento jurisprudencial firmado em nossos tribunais, e com supedâneo nos arts. 258 e 260 do CPC, o valor a ser atribuído à causa, nas ações declaratórias, deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao benefício econômico que se pretende auferir.

4. Agravo de instrumento conhecido e provido. Agravo regimental julgado prejudicado".

(TRF/5ª Região, 1ª Turma, Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante, AG nº 2004.05.00.037582-9, 27/10/2006)

Por outro lado, conforme artigo 504 do Código de Processo Civil não cabe recurso dos despachos de mero expediente, haja vista ausência de conteúdo decisório.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544. ART. 539, II, "b", § ÚNICO DO CPC. ORGANISMO INTERNACIONAL. DESPACHO QUE DETERMINOU A CITAÇÃO EM AUTOS DE AÇÃO CAUTELAR. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. IRRECORRIBILIDADE.

1. O ato do juiz que postecipa a concessão da liminar para após a citação e resposta do réu equivale aquele proferido no writ e que condiciona o provimento de urgência ao recebimento de informações. É que a concessão de tutela inaldita é excepcional no nosso sistema à luz da cláusula pétrea constitucional do contraditório (art. 5º, LV, da CF e art. 798 do CPC).

2. Desta sorte, esse ato de determinar a citação em regra não é recorrível. Isto porque, conforme segue a

jurisprudência da Corte: não ostenta natureza decisória, na configuração que lhe empresta o art. 162 do CPC, o que revela sua irrecurribilidade. Precedentes jurisprudenciais desta Corte: (RESP 141592/GO, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ de 04.02.2002; (AG 474.679/RS, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJ de 21.11.2002).

3. *Deveras, nos termos do art. 162, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil, "decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente" e "são despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma."*

4. *Conseqüentemente, na forma do art. 504 do Código de Processo Civil, não é cabível recurso de despachos de mero expediente. In casu, o despacho que fundamentou decidir a liminar após a manifestação do ora agravado, devidamente citado, não possui qualquer conteúdo decisório, não causando gravame, tanto mais que o próprio agravante noticia que a licitação ultimou-se.*

5. *A competência do E. STJ para conhecer originariamente do agravo decorre do art. 539, § único, do CPC, por isso que "Programa" internacional não é organismo internacional, cumprindo ao requerente a demonstração de legitimatio ad processum do requerido.*

6. *Agravo Regimental desprovido."*

(STJ, 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, AgRg no Ag 725466, 01/08/2006)

Da mesma forma vem entendendo esta c. 2ª Turma: Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI nº 2013.03.00.020897-1, 30/09/2013; Desembargador Federal Peixoto Junior, AI nº 2013.03.00.008682-8, 22/04/2013.

Ademais, adentrar ao mérito da questão como pretende a parte agravante representaria indevida supressão de instância.

Diante da fundamentação exposta, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007877-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007877-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EDITORA PESQUISA E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP211495 KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00356080620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão de fl. 387 que indeferiu o pedido de penhora livre de bens da executada, bem como o de bloqueio de seus ativos financeiros. Alega a agravante que as execuções fiscais não restam suspensas em razão do deferimento da recuperação judicial do contribuinte, nos termos do artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/05.

Aduz que o crédito público não se submete ao concurso de credores ocorrido na recuperação judicial e nem fica a execução fiscal correlata suspensa em razão daquela.

Sustenta que só se submetem à forma de pagamento prevista no Plano de Recuperação Judicial homologado, aqueles credores que aderiram ao mesmo, nos termos do artigo 59 da Lei nº 11.101/05, e não o Fisco.

Salienta a ausência de vinculação e subordinação do crédito tributário ao Plano e a Recuperação Judicial em decorrência do disposto nos artigos 57 da Lei 11.101/05 e 191-A do CTN, os quais prevêem como condição para

o deferimento da Recuperação a quitação dos tributos devidos, uma vez que exigem a apresentação de Certidão Negativa de Débitos.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução fiscal, por meio do rastreamento e bloqueio dos ativos financeiros da executada (Bacenjud), até o limite da dívida em cobrança. É o relatório.

DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que após a entrada em vigência da Lei nº 11.382/06, a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira se transformou em opção preferencial (artigo 655, I, do Código de Processo Civil) - procedimento disciplinado pelo artigo 655-A, do Código de Processo Civil). Confira-se, a título de exemplo:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA EM DINHEIRO. POSSIBILIDADE. ONEROSIDADE EXCESSIVA. ARTS. 620 E 655 DO CPC. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. IMPROVIMENTO. 1. Esta Corte possui entendimento firmado no sentido de que é possível a penhora recair sobre o dinheiro da empresa, sem que tal fato importe ofensa ao princípio da menor onerosidade para o devedor, previsto no art. 620 do CPC. (Súmula 83/STJ) 2. Averiguar se a relativização da ordem da penhora era justificável ou não, são investigações que exigem o exame da situação de fato, incabível no âmbito do recurso especial. (Súmula 07/STJ). 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AgRg no Ag 1092437 - Relator Desembargador convocado do Tribunal de Justiça do Amapá Honildo Amaral de Mello Castro - 4ª Turma - j. 10/11/09 - v.u. - DJe 23/11/09)

Deste modo, o bloqueio e posterior penhora de numerário em conta da empresa executada para garantia da dívida encontra guarida na legislação aplicável à matéria e à jurisprudência acerca do assunto, restando à executada comprovar que as quantias depositadas se revestem de impenhorabilidade (artigo 655-A, § 2º, do Código de Processo Civil), ou, pleitear a substituição das quantias por outros bens também capazes de garantir a execução (artigos 620 e 668, ambos do Código de Processo Civil).

Ademais, cumpre salientar que a liberação da penhora dos valores aplicados ou depositados em instituições financeiras somente poderia ser deferida, desde que restasse cabalmente comprovado pela empresa executada que aqueles valores seriam efetivamente destinados ao processamento da recuperação judicial, a fim de que as execuções não ficassem desguarnecidas. A empresa executada apenas alegou e não conseguiu comprovar de forma inequívoca que os valores penhorados seriam utilizados por ela na recuperação judicial.

Desta feita, a penhora é medida que se impõe, até porque a legislação processual civil indicou o dinheiro como principal objeto a ser utilizado para quitação de dívidas fiscais.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu esta Egrégia Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.386/06. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC. ALEGAÇÃO DE MENOR ONEROSIDADE. PREFERÊNCIA LEGAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE IMPEDIMENTO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Hipótese em que, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, da penhora de dinheiro ou equivalente, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor de valores mantidos em depósito ou aplicação financeira. 2. Caso em que a agravante, embora citada para pagar ou nomear bens à penhora, não efetuou o pagamento nem ofereceu bens oportunamente, tendo protocolizado petição, após o requerimento de penhora dos créditos pela Fazenda Nacional, na qual alegou possuir patrimônio suficiente para garantir o débito fiscal, o que, no entanto, não tem o condão de afastar a penhora deferida, inclusive porque o patrimônio alternativo sobre o qual a agravante pretende recaia a penhora compõe-se de máquinas e equipamentos que fazem parte de seu ativo imobilizado, utilizados nas linhas de produção de filamentos têxteis de poliéster, sendo, portanto, bens de difícil alienação, dada a destinação específica e limitada de uso, o que reduz consideravelmente a amplitude de possíveis licitantes interessados na arrematação. Além do mais, a alienação judicial de tais bens, caso fossem penhorados, poderia comprometer as atividades fabris da empresa, paralisando-as, configurando, assim, dano de maior extensão do que a constrição de bem fungível, como dinheiro. 3. Não pode ser admitida, na extensão preconizada, a relativização da ordem de preferência prevista no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, ao fundamento da prevalência do princípio consignado no artigo 620 do CPC, pois importaria afronta à regra especial, que disciplina a execução fiscal, na qual viceja outra espécie de interesse, além do próprio das relações jurídicas de direito privado. 4. A suposta menor onerosidade da penhora das máquinas e equipamentos,

dos quais, diga-se, depende a atividade produtiva da empresa, também é questionável, tendo em vista que eventuais embargos à execução não possuem efeito suspensivo, nos termos da regra geral do artigo 739-A do Código de Processo Civil, de modo que a alienação judicial poderia causar maiores prejuízos à empresa do que propriamente a penhora dos créditos, ainda que se trate de empresa em recuperação judicial, pois, segundo o § 7º do artigo 6º da Lei nº 11.101/05, "as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica". 5. No caso, os depósitos judiciais, a serem disponibilizados ao Juízo da Execução Fiscal, terão a definitiva conversão em renda condicionada ao exame de eventuais preferências de créditos, levadas ao conhecimento do Juízo, dependendo, inclusive, do trânsito em julgado de sentença de improcedência de eventuais embargos. 6. A recuperação judicial da agravante não impede a penhora dos depósitos judiciais, considerando que as dívidas tributárias não se sujeitam ao respectivo plano de recuperação, e a simples previsão no CTN, artigo 155-A, § 3º, de edição de lei específica para regular condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial, não autoriza que o Poder Judiciário crie benefícios outros, sem amparo legal, em prejuízo dos débitos fiscais, a exemplo de impor à Fazenda Pública a aceitação de bens que não se prestam à efetiva satisfação da dívida, quando existem créditos à disposição da executada em outros processos. 7. A propósito do parcelamento de créditos tributários do devedor em recuperação judicial, o Código Tributário Nacional estabeleceu que a inexistência da lei específica "importa na aplicação das leis gerais de parcelamento do ente da Federação ao devedor em recuperação judicial, não podendo, neste caso, ser o prazo de parcelamento inferior ao concedido pela lei federal específica" (artigo 155-A, § 4º), sendo, pois, destituída de relevância a tese da agravante de que se encontra impedida de parcelar os tributos. 8. *Acerca dos efeitos de tal penhora sobre o plano de pagamento de credores na recuperação judicial, não existem senão alegações. As que se referem à impossibilidade de tal penhora foram acima repelidas segundo a legislação e jurisprudência. As que se referem a prejuízos ao plano de recuperação judicial, ainda que possível fosse admitir tal escusa para impedir a penhora, haveriam de estar fundadas em prova, primeiramente, de que o numerário tenha sido incluído no orçamento da empresa para pagamento de créditos preferenciais ao tributário e, ainda, que não haja outras fontes disponíveis ou contabilizadas para tal finalidade. Meras alegações não criam direito capaz de frustrar a validade da penhora efetuada, a partir de toda a exposição oportunamente indicada.* 9. Agravo inominado desprovido." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2009.03.00.033069-4 - Relator Desembargador Federal Carlos Muta - 3ª Turma - j. 22/04/10 - v.u. - DJF3 CJ1 03/05/10, pág. 406)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a utilização do sistema BACENJUD para constrição de saldos eventualmente existentes em contas correntes de titularidade da empresa devedora. Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007903-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007903-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : LIMA SOUZA E TOLIN TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA -ME
ADVOGADO : SP260448B GUSTAVO ROBERTO PERUSSI BACHEGA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 00081208320118260604 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por LIMA SOUZA E TOLIN TRANSPORTES E LOGÍSTICA LTDA -ME contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Sumaré/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para a cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu o pedido de penhora de créditos decorrentes de precatório judicial**

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para que a penhora incida sobre créditos decorrentes de precatório judicial, sob a alegação de que possui direitos creditórios exequíveis em face da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, adquiridos por força de cessão de crédito, em montante suficiente para satisfazer o débito exequendo.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 9º, inciso III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu artigo 11.

E não obstante o princípio contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Na verdade, a constrição judicial não constitui mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

A nomeação de bens pelo devedor, portanto, depende de aceitação da Fazenda Pública, devendo esta, se não aceitar os bens nomeados, fundamentar a recusa, sendo suficiente, para tanto, a alegação de que houve inobservância à ordem legal.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"É firme na jurisprudência do STJ que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados a penhora fora da ordem legal inserta no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o art. 612 do Código de Processo Civil."

(MC nº 18.383/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 15/05/2012)

"A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC."

(AgRg no Ag nº 1.332.722/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 01/07/2011)

Concluo, assim, que a ineficácia da nomeação de bens depende de recusa fundamentada por parte do credor, sendo relevantes, no caso, as razões apresentadas pela exequente: (i) os créditos oriundos de precatório não se confundem com dinheiro, mas são equiparados a direitos; e (ii) a nomeação de bens pela executada não obedeceu a ordem prevista no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal.

Ressalte-se que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, pacificou entendimento no sentido de que ***"a penhora de precatório equivale à penhora de crédito, e não de dinheiro"*** (REsp nº 1.090.898/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 31/08/2009). Assim, nos termos da Súmula nº 406 daquela Egrégia Corte, ***"a Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"***, entendimento que se aplica, também, aos casos de recusa da nomeação à penhora.

Desse modo, considerando que os créditos oriundos de precatório foram recusados pela exequente de forma fundamentada, deve prevalecer a decisão agravada que indeferiu o pedido de penhora sobre os bens nomeados pela executada.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007931-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007931-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : TRES MIL TINTAS E SERVICOS LTDA e outros
: FRANCISCO TOSHIYUKI KUBO
: JOAQUIM ZACARIAS APOLINARIO
ADVOGADO : SP126870 GERALDO AUGUSTO DE SOUZA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 00000396520128260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRÊS MIL TINTAS E SERVIÇOS LTDA e outros, contra r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Jaguariúna/SP, que recebeu os embargos a execução apenas em seu efeito devolutivo (fls. 302 e 308).

A agravante, empresa executada, inconformada pugna pela reforma da decisão.

É o relatório. Decido.

O recurso comporta julgamento monocrático nos termos do art. 527, I, c/c o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil brasileiro - CPC.

A Lei das Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80) é lei especial, sendo que o seu artigo 1º prevê a possibilidade de aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções judiciais para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública.

A leitura da referida Lei demonstra que não há nenhum dispositivo que trate expressamente do efeito da propositura dos embargos à execução fiscal, ou seja, a Lei 6.830/80 é omissa nesse ponto. Portanto, é perfeitamente aplicável, às execuções fiscais, a regra geral contida no artigo 739-A, do CPC.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional Federal:

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ARTIGO 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE REQUISITOS.

I - A regra geral, inserida no caput do artigo 520 do Código de Processo Civil, determina que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo .

II - O recurso de apelação será recebido somente no efeito devolutivo em caráter excepcional, como no caso dos autos, quando interposto de sentença que rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes, nos termos do inciso V, do artigo 520 do Código de Processo Civil.

III - A execução fundada em título extrajudicial é definitiva, e provisória enquanto a apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado estiver pendente de julgamento e forem recebidos com efeito suspensivo , nos termos do artigo 587 do CPC.

IV - A Lei n.º 6.830/80 não é omissa quanto à penhora nem aos embargos , no entanto nada dispendo acerca dos efeitos em que são recebidos os embargos, assim, diante de tal lacuna aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no artigo 739-A, do CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF.

V - Não se pode comprovar nos autos que a penhora realizada garante integralmente a dívida, por ausente o valor de sua avaliação, o que impede a comparação com o valor da execução .

VI - Inexistem argumentos suficientes e consistentes a se comprovar que o prosseguimento da ação de execução fiscal causará grave dano de difícil ou incerta reparação.

VII - Agravo a que se nega provimento".

*(Acórdão Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 326461
Processo: 200803000054297 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 24/06/2008
Documento: TRF300166144 Fonte DJF3 ATA:03/07/2008 Relator(a) JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF).*

Segundo o artigo 739-A, do CPC, os embargos do executado não terão efeito suspensivo, a não ser que estejam presentes as hipóteses previstas no artigo § 1º do mesmo artigo, quais sejam: requerimento do embargante, fundamentos relevantes, o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação e, finalmente, desde que garantida a execução por penhora, depósito ou caução suficiente.

Compulsando os autos, verifica-se no presente pleito que a dívida não se encontra integralmente garantida.

Ademais, não restou demonstrado que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. Acrescente-se que os atos executórios não configuram por si só risco de dano e de difícil reparação, uma vez que se trata de desdobramento do processo de execução, o qual tem previsão legal.

Trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DE UMA DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS CONSTANTES NO ART. 525, I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR REJEITADA. EFEITO SUSPENSIVO DOS EMBARGOS DE EXECUÇÃO. REQUISITOS DO ART. 739-A, DO CPC.

1-O agravo de instrumento foi tempestivo (fls. 107), pois a União (Fazenda Nacional), que tem prerrogativa de intimação pessoal, teve vista dos autos em 06/10/2009. Portanto, não houve violação ao art. 525, I do Código de Processo Civil.

2- A Lei n.º 6.830/80 não é omissa quanto à penhora nem aos embargos. No entanto, nada dispõe acerca dos efeitos em que estes são recebidos. Assim, as regras previstas no artigo 739-A do CPC aplicam-se subsidiariamente às ações de execução fiscal, nos termos do artigo 1.º da LEF.

3- Os embargos do executado são recebidos sem efeito suspensivo. Todavia, o juiz poderá atribuir efeito suspensivo a requerimento do embargante, na hipótese de serem relevantes seus fundamentos e o prosseguimento da execução poder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, desde que a execução esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

4- Não se comprovou, no presente caso, que o prosseguimento da execução causaria à parte executada grave dano de difícil reparação que não sejam aqueles normais já considerados pelo legislador ao optar por autorizar o prosseguimento dos atos executórios. 5 - Outrossim, os fundamentos dos embargos à execução (fls.11/39) não se mostram relevantes a ponto de impedir o regular prosseguimento do executivo fiscal. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, AI nº 2009.03.00.038104-5/SP, Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, DJF3 CJI 14/01/2010)

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00153 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0008007-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008007-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 832/2696

AGRAVANTE : RAUL DONIZETE VALVA
ADVOGADO : SP264343 CARLOS ABNER DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00009269220144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Comprove o agravante a concessão de assistência judiciária gratuita no juízo de origem, ou promova no prazo de 05 (cinco) dias a regularização das custas nos termos da Resolução n.º 278, de 16/05/2007, anexo II, inciso II, item 4, alterada pela Resolução n.º 411/2010, ambas do Conselho de Administração deste E. Tribunal, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 25 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008008-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008008-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : AMILTON VITOR DA SILVA
ADVOGADO : SP264343 CARLOS ABNER DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00009502320144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Comprove o agravante a concessão de assistência judiciária gratuita no juízo de origem, ou promova no prazo de 05 (cinco) dias a regularização das custas nos termos da Resolução n.º 278, de 16/05/2007, anexo II, inciso II, item 4, alterada pela Resolução n.º 411/2010, ambas do Conselho de Administração deste E. Tribunal, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 25 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008010-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008010-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO LOPES BEZERRA
ADVOGADO : SP264343 CARLOS ABNER DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00009242520144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Aparecido Lopes Bezerra contra a r. decisão de fl. 40 que determinou o sobrestamento do feito até o julgamento final do Recurso Especial nº 1.381.683 de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves.

Sustenta o agravante que é pacífico nos Tribunais Superiores que não se aplica a TR como índice de correção monetária, tornando-se evidente que no presente caso busca-se apenas a aplicação da Lei, ou seja, a correção do FGTS pelo índice da poupança (sem o redutor), mais 3% ao ano.

Aduz que a criação de um redutor aplicado no cálculo da TR foi criado com a incumbência de ser aplicado nos rendimentos do CDB e RDB com a finalidade de expurgar os tributos da base de cálculo do rendimento, mas não para ser aplicada na atualização do saldo do FGTS.

É o relatório.

DECIDO

Cuida-se de agravo de instrumento contra a decisão que determinou a suspensão da ação objetivando a substituição da TR pelo INPC ou outros índices que tenham maior rentabilidade.

A questão foi abordada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, Relator Ministro Benedito Gonçalves, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, que determinou o sobrestamento de todas as ações judiciais, individuais ou coletivas que tenham por objeto a discussão sobre o afastamento da TR, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Confira-se:

"Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes do Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014."

Assim sendo, inadmissível a interposição do agravo ante a determinação do sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo STJ.

Nesse mesmo sentido, o julgado no Agravo de Instrumento nº 2014.03.00.006429-1, relator Desembargador Federal José Lunardelli, decisão monocrática proferida em 27 de março de 2014.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008018-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008018-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS
MECANICAS E DE MATERIAL ELETRICO DE MARILIA E REGIAO
ADVOGADO : DF015720 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00237707920134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão agravada: O SINDICADO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS METALÚRGICAS, MECÂNICAS E DE MATERIAL ELÉTRICO DE MARÍLIA E REGIÃO interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que reconheceu a incompetência do juízo da 1ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Marília/SP.

Agravante: Sustenta a agravante que por força do art. 8º, III, da Constituição Federal, o sindicato tem legitimidade extraordinária para agir como substituto processual não só dos seus afiliados, mas de toda categoria em sua base territorial. Também argumenta, em síntese, que o sindicato é parte legítima para promover ação civil coletiva para defender interesses individuais homogêneos de todos os integrantes da categoria, filiados ou não, bem como afirma que a competência é fixada em razão do lugar do dano e não da base territorial do sindicato. É o breve relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de processo Civil.

Quanto à legitimidade do Sindicato, conforme entendimento firmado pelo STF, o disposto no inciso III do art. 8º da CF/88 assegura ampla legitimidade ativa *ad causam* aos sindicatos e associações como substitutos processuais das categorias que representam na defesa de direitos e interesses coletivos ou individuais de seus integrantes (REAgR 224877/MG), sendo dispensável a autorização expressa dos substituídos ou mesmo juntada de relação nominal dos filiados.

Nesse sentido, já decidiu o col. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DE AÇÃO COLETIVA PROMOVIDA POR ENTIDADE DE CLASSE, NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO PROCESSUAL. POSSIBILIDADE.

1. "O sindicato ou associação, como substitutos processuais, têm legitimidade para defender judicialmente

interesses coletivos de toda a categoria, e não apenas de seus filiados, sendo dispensável a juntada da relação nominal dos filiados e de autorização expressa. Assim, a formação da coisa julgada nos autos de ação coletiva deve beneficiar todos os servidores da categoria, e não apenas aqueles que na ação de conhecimento demonstrem a condição de filiado do autor." (AgRg no Ag 1.153.516/GO, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 26/04/2010.

2. "Tendo a Associação Goiana do Ministério Público atuado na ação de conhecimento na qualidade de substituta processual dos seus filiados, ainda que não a tenha autorizado, expressamente, para representá-la naquele processo, a servidora tem legitimidade para propor execução individual oriunda da ação coletiva." (AgRg no Ag 1.024.997/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 15/12/2009) 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRAGA 1179033, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado), Sexta Turma, DJE 06/09/2010.)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE ATIVA. VÍCIO SANÁVEL NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 284 DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não há necessidade de autorização expressa ou relação nominal dos associados para que a associação ou sindicato atue em seus nomes, seja para propor ações ordinárias ou coletivas, porquanto está-se diante da chamada substituição processual.

(...)

3. Agravo improvido." (AgRg no Ag 801822/DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 19/12/2008.)

No tocante aos limites da decisão proferida em sede de ação coletiva ajuizada por Sindicato, afigurou-se correta a restrição imposta pelo Magistrado "a quo", tendo em vista que a legitimidade do Sindicato Autor, bem como a sua natureza regional (no caso, abrangendo as regiões de Marília, Garça, Vera Cruz, Oriente e Pompéia) não ampliam a competência territorial do Juízo, ou seja, o provimento jurisdicional não poderia, de fato, ultrapassar os limites de sua base territorial, para beneficiar os substituídos que tenham domicílio em outros Estados da Federação.

Nesse sentido, entendo ser legítima tal restrição, não havendo, por decorrência dela, qualquer afronta ao regime de substituição processual, definido constitucionalmente para os Sindicatos.

Sobre o assunto, transcrevo os seguintes precedentes, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA. SERVIDORES INATIVOS/PENSIONISTAS. GDPST. GARANTIA CONSTITUCIONAL DA PARIDADE.

1. Estando o sindicato regularmente constituído e em normal funcionamento, possui legitimidade para, na qualidade de substituto processual, postular direitos da categoria, sendo suficiente, para tanto, a cláusula específica constante do respectivo estatuto;

2. Tratando-se de ação coletiva, a eficácia da sentença se restringe aos substituídos domiciliados no âmbito territorial compreendido na competência do juízo que preside a demanda;

3. O aposentado/pensionista que faça jus à paridade de vencimentos com os servidores em atividade deve receber a GDPST no valor correspondente a 80 % do valor máximo conferido aos servidores ativos, até que sejam publicados os atos definidores dos critérios e procedimentos específicos de avaliação de desempenho individual e institucional, e, depois, nos moldes do art. 5º-B, parágrafo 6º, da Lei nº 11.784/2008;

4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas;

5. Apelação do autor improvida." (grifei)

(TRF 5ª Região; APELREEX 10977; Rel. Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima; 3ª Turma; julgado em 27/05/2010; DJe: 16/06/2010) - Destaquei.

"TRIBUTÁRIO. CONSTRUÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO.

1. A decisão agravada extrapolou os limites da competência do Juízo. Os efeitos da decisão proferida na ação mandamental coletiva devem se restringir aos associados sediados no âmbito de competência territorial da Subseção Judiciária em que se deu a impetração, tendo em vista que a fixação do juízo competente define-se pela sede da autoridade coatora.

2. O Supremo Tribunal Federal, através do enunciado da Súmula nº 266, afastou a possibilidade de utilização do mandado de segurança contra lei em tese. No entanto, seu cabimento é admitido, apenas e tão-somente, nos casos de impugnação indireta, vale dizer, aquela que objetiva obstar a aplicação da lei ao caso concreto. Na hipótese, a impetração volta-se contra um fato concreto e tem caráter preventivo, pois sendo a atividade da Administração Tributária vinculada e obrigatória, a cobrança da dívida fiscal é inexorável.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25,

incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

4. Com a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

5. A hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

6. Após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia, de ocorrência de bitributação ou de necessidade de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional citada, o que afasta a aplicação do disposto no § 4º do artigo 195. Precedentes.

7. Deve ser reconhecida a inexigibilidade da contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhes deram as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97. Entretanto, a partir da vigência da Lei nº 10.256/01, não há que se falar em inconstitucionalidade da contribuição em tela, eis que compatível com a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98. 8. Recursos improvidos." (grifei)

(TRF 3ª Região; AI 00448821320094030000; Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita; 1ª Turma; e-DJF3 Judicial 1 data: 25/03/2011 página: 129)

"PROCESSO CIVIL. FGTS. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTA LOCALIZADA EM OUTRO ESTADO. INAPLICABILIDADE DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. SENTENÇA EXTINTIVA (267, VI, CPC). RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de apelação interposta por titular de conta vinculada ao FGTS contra sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito a teor do art. 267, VI do CPC, ao fundamento de que apenas as contas registradas no Estado do Espírito Santo foram contempladas pela ação coletiva, o que, in casu, não ocorreu, uma vez que os documentos apresentados na exordial pelo autor se referem a uma conta vinculada de FGTS que foi aberta em outro Estado, não sendo alcançada pela sentença liquidanda.

2. Insurge-se o, argumentando que residiu e laborou no Estado do Espírito Santo, sendo juntada nos autos declaração da empregadora, dando conta de que o mesmo em todo o período laborado (1977 a 1999), sempre esteve lotado em Vitória e que todos elementos dos autos indicam que o apelante não apenas residia neste Estado, mas também prestava serviços por conta do contrato de emprego manitado com o Serviço Federal de Processamento de Dados.

3. Com efeito, verifico que, instruindo a inicial, foram juntadas cópias dos extratos da conta vinculada do FGTS do autor/apelante, referentes ao período de 01/12/86 a 02/05/91, que serviram de base para a elaboração dos cálculos, constando a informação de que a empresa empregadora era o Serviço Federal de Processamento de Dados - SERPRO, tendo como banco depositário o Banco do Brasil S/A, Agência Brasília.

4. De acordo com o disposto no art. 16 da Lei nº 7.347/85, com a redação dada pelo art. 2º da Lei nº 9.494/97, os efeitos da sentença proferida em sede de ação civil pública se limitam à competência territorial do órgão prolator.

5. Entretanto, como bem salientou o apelante em suas razões recursais, "neste processo o apelante pretende tão-somente a liquidação das diferenças remanescentes de outro processo, cuja decisão, favorável, transitou em julgado. Esta ação foi promovida porque ao tempo da propositura daquela ação havia medida antecipatória restringindo os reajustes concedidos na sentença coletiva".

6. o pretendido neste processo pelo apelante é executar os expurgos de 18,02% (junho/87), 5,38% (maio/90) e 7% (fevereiro/91), não contemplados no processo de liquidação, sob nº 2002.50.01.000049-9, em curso na 3ª Vara Federal do Estado do Espírito Santo. Entretanto, importa salientar que ainda que os expurgos não tenham sido objeto daquele feito, melhor sorte não teria, em razão do novo julgamento realizado pela Terceira Seção Especializada deste Tribunal, na ação rescisória nº 2001.02.01.031234-1, Relator Desembargador Guilherme Couto, que decidiu pela procedência do pedido para desconstituir a decisão monocrática proferida nos autos da apelação cível nº 97.02.38494-0 e, em juízo rescisório, excluiu da condenação a aplicação dos índices de junho/87, março/90, maio/90 e fevereiro/91, em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

7. Recurso improvido, ainda que por outro fundamento. Sentença mantida." (grifei)

(TRF 2ª Região; AC 200650010036736; Desembargador Federal Guilherme Calmon Nogueira da Gama; 6ª Turma Especializada; E-DJF2R - Data::07/05/2010 - Página::447/448)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008042-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008042-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : D SECCHI IND/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : SP217204 CARLOS RAFAEL PAVANELLI BATOCCHIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00024753220134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por D'Secchi Indústria de Calçados Ltda contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Jaú/SP, reproduzida às fls. 16/17, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela devedora.

Alega a agravante que o D. Procurador da Fazenda Nacional procedeu à assinatura digitalizada da Certidão de Dívida Ativa - CDA que embasa a execução fiscal, o que não se confunde com a assinatura eletrônica e a assinatura mecânica autorizadas pelo ordenamento jurídico.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja determinada a nulidade da Certidão de Dívida Ativa - CDA.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 25, *caput*, da Lei nº 10.522/02, dispõe que *"o termo de inscrição em Dívida Ativa da União, bem como o das autarquias e fundações públicas federais, a Certidão de Dívida Ativa dele extraída e a petição inicial em processo de execução fiscal poderão ser subscritos manualmente, ou por chancela mecânica ou eletrônica, observadas as disposições legais. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)."*

A lei em questão não faz referência expressa à digitalização por meio de aparelho de *scanner*, mas nem por isso aqueles que lidam com as peças processuais devem ignorar os avanços tecnológicos e a agilidade que eles acrescentam à marcha processual.

A assinatura digitalizada é uma realidade no meio jurídico, até por conta do número excessivo de processos em tramitação. É cristalino que a assinatura digitalizada está inserida no contexto das demais modalidades de assinaturas estabelecidas pela legislação, em que pese não haver previsão expressa a seu respeito. Vale aqui a aplicação do princípio da razoabilidade.

Questão que salta aos olhos, ainda, é o fato de que a agravante se insurge contra a assinatura digitalizada, entretanto, em nenhum momento sustenta que é falsa ou algo do gênero. A presunção de legalidade da Certidão de Dívida Ativa - CDA deve ser preservada e somente ilidida por meio de prova inequívoca, o que não foi providenciado pela agravante.

Apenas a título de ilustração, seguem julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que já se deparou inúmeras vezes com a questão e consolidou seu entendimento na mesma linha de pensar desta Relatora:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - INDEFERIMENTO DA INICIAL DA EF - ASSINATURA DIGITALIZADA DA PETIÇÃO INICIAL E DA CDA: POSSIBILIDADE - JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE E DO STJ - APELAÇÃO PROVIDA.

1. A subscrição da petição inicial da EF por assinatura digitalizada não anula a execução fiscal. Precedentes desta Corte e do STJ.

2. Apelação provida.

3. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 11 de junho de 2013, para publicação do acórdão."

(TRF 1ª Região, Apelação Cível nº 0027128-24.2013.4.01.9199, Relator Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, 7ª Turma, j. 11/06/13, v.u., e-DJF1 21/06/13)

"EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA SUBSCRITA POR ASSINATURA DIGITALIZADA. POSSIBILIDADE. ART. 2º, § 7º, DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL C/C ART. 25 DA LEI 10.522/2002. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. 1 - Nos termos do art. 2º, § 7º, da Lei 6.830/80 possibilitou-se o uso de processo eletrônico, para preparação da CDA, sem fazer distinção entre chancela eletrônica, assinaturas eletrônica ou digitalizada. 2 - Ainda que a Lei 10.522/2002 tenha se referido, tão-somente, a chancela mecânica ou eletrônica, permanecendo silente quanto à assinatura digitalizada, esta se encontra abrangida pela situação, em face do princípio da razoabilidade. 3 - Os requisitos essenciais da CDA encontram-se elencados no art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/90, e no art. 202, do Código Tributário Nacional, foram satisfatoriamente atendidos. 4 - Remessa oficial e apelação da CEF a que se dá provimento."

(TRF 1ª Região, Apelação Cível nº 2006.01.99.040217-0, Relator Juiz Federal Márcio Barbosa Lima, 4ª Turma Suplementar, j. 13/03/12, v.u., e-DJF1 22/03/12, pág. 313)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008071-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008071-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : TREC MAQ LOCAÇAO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP124275 CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05043977519984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por TREC-MAC LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E SERVIÇOS LTDA. contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais São Paulo/SP que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a cobrança do débito inscrito na Dívida Ativa nº 31.841.124-5, determinou a penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento mensal bruto da executada.

Alega o agravante, em resumo, que a decisão agravada foi proferida em "irrestrita desatenção à existência de bens e sem o devido esgotamento da diligência" e que "a existência de outros bens a serem penhorados impedem a penhora sobre faturamento, sob pena de nítida violação a ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e ao princípio da menor onerosidade."

Requer, por fim, a suspensão da decisão que determinou a penhora sobre seu faturamento mensal bruto.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do CPC.

Consoante entendimento jurisprudencial sedimentado, a incidência da penhora sobre o faturamento da devedora não configura qualquer afronta ao disposto no artigo 620 do Código de Processo Civil, o qual se aplica subsidiariamente às Execuções Fiscais.

E, muito embora o referido dispositivo legal recomende que o juiz determine o modo menos gravoso para o devedor, o artigo 612 do Código de Processo Civil determina que a execução se realize no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Confira-se:

"Art. 612. Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal (art. 751, III), realiza-se a execução no interesse do credor, que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados."

Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes."

(AgRg no REsp nº 1340318 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/12/2012)

"A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1320996 / RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/9/2012). De igual modo: AgRg no Ag 1359497 / RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp 1328516 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17/9/2012."

(AgRg no AREsp nº 242970 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 22/11/2012)

"A penhora sobre o faturamento somente é admitida em casos excepcionais, desde que atendidos requisitos específicos a justificar a medida, entre eles: (a) que não existam de bens passíveis de constrição, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) que seja nomeado administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; e (c) que seja fixado percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa. Precedentes."

(AgRg no REsp nº 904923/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 03/02/2009)

"A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de faturamento sobre dinheiro, razão porque esta Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exigem sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o artigo 620 do CPC consagra favor "debitoris" e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo ato menos gravoso ao devedor. - 2. Admite-se como sendo possível proceder-se a penhora sobre faturamento da empresa, desde que não sejam apresentados outros bens passíveis de garantir a execução, ou, caso indicados, sejam de difícil alienação. Por conseguinte, deixando o exequente de comprovar que não lhe resta outra opção para satisfazer seu crédito, resta descaracterizada a situação excepcionalíssima que legitima a penhora sobre o faturamento da empresa."

(AGA nº 484827 / MG, Relator Ministro Luiz Fux, DJU 19/05/2003, pág. 00145)

No caso, a execução foi ajuizada em fevereiro de 1998 para a cobrança de R\$ 209.810.64 (fls. 26/27), não tendo a exequente, até o momento, logrado êxito na busca de bens para garantia do Juízo.

E, tendo a exequente realizado, sem obter sucesso, as diligências necessárias à busca de bens para garantia da execução, deverá a penhora incidir sobre o faturamento da empresa, mantida em 5% (cinco por cento) do seu faturamento bruto mensal, percentual que não compromete a continuidade de suas atividades.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - FIXAÇÃO EM PERCENTUAL EXCESSIVO (30%) - DECISÃO NÃO RAZOÁVEL - REDUÇÃO PARA PERCENTUAL MÓDICO (5%) - PRECEDENTES."

1. A penhora sobre o faturamento, admitida excepcionalmente, deve observar ao princípio da proporcionalidade, a fim de não permitir o arbitramento de percentual de desconto que inviabilize as atividades da empresa."

2. Na espécie, não é necessário reexaminar o conjunto fático-probatório para se constatar que o percentual arbitrado em 30% revela-se excessivo, devendo, portanto, ser reduzido para o patamar módico de 5%, parâmetro esse já adotado por esta Corte em outros precedentes da Primeira Turma: AgRg no REsp 996715 /

SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 6/4/2009; REsp 1137216 / SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18/11/2009; AgRg no REsp 503780 / SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 29/9/2003.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1180367 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 30/06/2011)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo**, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008106-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008106-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
AGRAVADO : MARIA DAS DORES ROCHA FRANCO
ADVOGADO : SP089133 ALVARO LOPES PINHEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127376320114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, contra decisão que, em sede de ação monitória, indeferiu o pedido de penhora de 10% (dez por cento) dos valores referentes a salários da executada.

Alega a parte agravante que a executada recebe valores "muito acima do salário mínimo e da média de salário recebida pelos brasileiros", razão pela qual a penhora de 10% (dez por cento) não prejudicaria sua sobrevivência. Requer, portanto, o deferimento o pedido.

Deixo de intimar a parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 114.8296.

É o relatório do necessário. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão dos autos refere-se à possibilidade ou não de se penhorar valores provenientes de salário. Tal situação está disciplinada no art. 649 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3o deste artigo;

(...)"

Pela leitura do dispositivo legal, tem-se que não há qualquer exceção referente ao *quantum* recebido, sendo irrelevante a questão de ser considerado acima ou abaixo do salário mínimo.

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA DO SALÁRIO.

INCIDÊNCIA DA SÚMULA N° 83/STJ.

1. O acórdão recorrido assegurou o direito previsto no inciso IV do art. 649 do Código de Processo Civil, que garante a impenhorabilidade dos 'vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.'

2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula n° 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadas.

3. Agravo regimental não provido".

(STJ, 3ª Turma, Ministro Ricargo Villas Boas Cueva, AgRg no REsp 1400631, 29/11/2013)

Da mesma forma vem entendendo esta 2ª Turma: Desembargador Federal Cotrim Guimarães, Agravo Legal na AC n° 2011.61.16.000517-5, 25/02/2014.

Diante da fundamentação exposta, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0008110-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : GUARANI FUTEBOL CLUBE
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RE' : JOSE CARLOS CABRINO e outro
: LUIZ ROBERTO ZINI
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071571320064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GUARANI FUTEBOL CLUBE, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 5ª Vara de Campinas/SP que, em sede de execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), não conheceu da petição de fls. 642/647 dos autos principais (fls.146/146, vº).

Inconformada, a agravante requer a reforma da r. decisão.

É o breve relatório. Decido.

TERESA ALVIM, ao debruçar-se sobre o novo regime do agravo de instrumento, esclarece que se lhe dará efeito suspensivo quando da "produção de efeitos da decisão (agravada) possam resultar prejuízos de grave e difícil reparabilidade, para a parte, desde que o fundamento do agravo seja relevante, isto é, desde que seja MUITÍSSIMO PROVÁVEL QUE A PARTE RECORRENTE TENHA RAZÃO." (O Novo Regime do Agravo, Ed. RT, São Paulo, 2ª ed., 1.996, p. 164).

À luz de uma cognição sumária, entendo ausentes os pressupostos autorizadores da tutela pleiteada.

Outrossim, o laudo particular encomendado pela agravante não tem o condão de infirmar a perícia judicial, pois, além de ter sido elaborado unilateralmente, utilizou apenas o método comparativo, sem analisar e justificar a influência exercida pelas características específicas do imóvel, localização, zoneamento e acesso sobre a avaliação.

Dessa forma, nesta análise superficial da avença, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008531-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008531-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SAO CARLOS POLIMEROS INJETADOS LTDA massa falida
SINDICO : ANNA CAROLINA VIEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00021287820084036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Carlos que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face da MASSA FALIDA de SÃO CARLOS POLIMEROS INJETADOS LTDA, para a cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu o pedido de penhora no rosto dos autos de falência**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando que a Fazenda Pública não está sujeita à habilitação de crédito no processo de falência, cabendo a penhora no rosto dos autos de falência.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 29 da Lei de Execução Fiscal:

"Art. 29. A cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Nacional não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento.

Parágrafo único - O concurso de preferência somente se verifica entre pessoas jurídicas de direito público, na seguinte ordem:

I - União e suas autarquias;

II - Estados, Distrito Federal e Territórios e suas autarquias, conjuntamente e 'pro rata';

III - Municípios e suas autarquias, conjuntamente e 'pro rata'."

No mesmo sentido, estabelecem os artigos 186 e 187 do Código Tributário Nacional:

"Art. 186. O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for a sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho."
(redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005)

"Art. 187 - A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento.

Parágrafo único. O concurso de preferência somente se verifica entre pessoas jurídicas de direito público, na seguinte ordem:

I - União;

II - Estados, Distrito Federal e Territórios, conjuntamente e 'pro rata';

III - Municípios, conjuntamente e 'pro rata'."

Como se vê, se ajuizada a ação e efetivada a penhora, a posterior decretação da falência da devedora não impede o prosseguimento da execução fiscal, com a venda dos bens penhorados, devendo o produto da arrematação ser remetido ao juízo falimentar, para que se observe a preferência dos créditos trabalhistas e o concurso de preferência previsto no artigo 29, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal e nos artigos 186 e 187, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, se a falência é decretada e a execução fiscal ainda não está garantida, não resta outra alternativa à Fazenda Pública a não ser a penhora no rosto dos autos da falência, com a citação do síndico da massa falida, sendo desnecessária, contudo, a habilitação de seu crédito naqueles autos, nos termos do artigo 29 da Lei de Execução Fiscal e 187 do Código Tributário Nacional. Trata-se, na verdade, de uma prerrogativa da Fazenda Pública que pode optar pela cobrança via execução fiscal ou mediante habilitação do crédito, não se admitindo dupla cobrança.

Nesse sentido, dispõe a Súmula 44 do extinto Tribunal Federal de Recursos, ainda em vigor:

"Ajuizada a execução fiscal anteriormente à falência, com a penhora realizada antes desta, não ficam os bens penhorados sujeitos à arrecadação no juízo falimentar; proposta a execução fiscal contra a massa falida, a penhora far-se-á no rosto dos autos do processo da quebra, citando-se o síndico."

A respeito, confira-se, ainda, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"A Corte Especial, no julgamento do REsp 188.148/RS, e, posteriormente, a Primeira Seção, no EREsp 444.964/RS, pacificaram entendimento de que a preferência do crédito trabalhista há de subsistir quer a execução fiscal tenha sido aparelhada antes ou depois da decretação da falência e, mesmo já aparelhada a execução fiscal com penhora, uma vez decretada a falência da empresa executada, sem embargo do prosseguimento da execução singular, o produto da alienação deve ser remetido ao juízo falimentar, para que ali seja entregue aos credores, observada a ordem de preferência legal" (EResp 536.033/RS, Corte Especial, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ de 09/02/2005)."

(EResp nº 276.781/SP, Corte Especial, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 09/05/2011)

"Os arts. 187 e 29 da Lei 6.830/80 não representam um óbice à habilitação de créditos tributários no concurso de credores da falência; tratam, na verdade, de uma prerrogativa da entidade pública em poder optar entre o pagamento do crédito pelo rito da execução fiscal ou mediante habilitação do crédito. - 3. Escolhendo um rito, ocorre a renúncia da utilização do outro, não se admitindo uma garantia dúplice. Precedentes."

(REsp nº 1103405/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 27/04/2009)

"Apesar de o art. 29 da LEF preceituar que "a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência", a jurisprudência do STJ vem reconhecendo que a execução fiscal é atingida em alguns aspectos pela quebra da sociedade executada. Segundo esse entendimento, as conseqüências são: a) Havendo bem penhorado na execução fiscal, o produto de sua arrematação reverterá para o juízo universal da falência e não para o juízo da execução, para que seja observada a preferência dos créditos trabalhistas (art. 186 do CTN) e o concurso previsto no parágrafo único do art. 29 da LEF - ERESP 444.964/RS, Rel. p/acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJU de 09.12.03; b) Não estando a execução fiscal aparelhada por penhora na ocasião da quebra, a constrição se dará no rosto dos autos do processo falimentar - REsp 253.146/RS, DJU de 14.08.00, Rel. Min. Garcia Vieira; c) Impossibilidade de se cobrar da massa falida parcelas relativas a multas fiscais moratórias - ERESP 169.727/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJU de 30.10.00."

(REsp nº 423686/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 13/12/2004, pág. 278)

No caso dos autos, tendo a exequente requerido a penhora no rosto dos autos de falência, não poderia o Juízo "a quo" obrigá-la a habilitar o seu crédito naqueles autos, em face do disposto no artigo 29 da Lei de Execução Fiscal e no artigo 187 do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para determinar a penhora no rosto dos autos da falência, cabendo ao Magistrado "a quo" adotar as medidas necessárias ao cumprimento desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008640-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO VILA ROMANA
ADVOGADO : SP114278 CARIM CARDOSO SAAD e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00470026820134036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento**, com pedido de efeito ativo, interposto por **CONDOMÍNIO EDIFÍCIO VILA ROMANA** contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo - SP que indeferiu o pedido de recolhimento do mandado de penhora.

Em sua minuta, a parte agravante pugna pela reforma da decisão agravada, uma vez que ofertou exceção de pré-executividade em que alega ter comprovado o pagamento do débito objeto da execução fiscal, de modo que o cumprimento do mandado lhe trará dano irreversível ou de difícil reparação, pois se trata de condomínio e a eventual penhora do valor da execução fiscal (R\$ 105.321,24) comprometerá a sua administração.

É o breve relatório. Decido.

Vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos para o deferimento do pedido de liminar.

Com efeito, a jurisprudência admite que, em casos excepcionais, seja atribuído efeito suspensivo à exceção de pré-executividade. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INEXISTÊNCIA, DE REGRA, DE EFEITO SUSPENSIVO - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, ARTIGO 151 - CABIMENTO DA SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE, NO CASO EM ANÁLISE - AGRAVO DESPROVIDO. I - Apesar de os embargos constituírem o meio adequado para a defesa do executado, tal defesa pode ser feita nos próprios autos da execução fiscal e independentemente da efetivação de penhora, através da denominada exceção de pré-executividade, mas apenas naquelas questões jurídicas que o juiz tem o dever/poder de conhecer de ofício e a qualquer tempo e, obviamente, desde que não dependam de produção de provas em audiência ou periciais. II - A exceção de pré-executividade em princípio não tem o efeito de suspender os atos executivos, especialmente quando a execução ainda não está garantida por penhora regular, pois a sua mera oposição poderia ser usada com o fim único de possibilitar ao executado livrar-se dos bens que poderiam suportar a dívida executada, em prejuízo da exequente. Este efeito não ocorreria nem com a oposição de embargos, segundo a nova sistemática da execução, nos termos dos artigos 739-A e 736 do Código de Processo Civil. III - A suspensão da execução pode ser ordenada nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, nas hipóteses previstas no artigo 151 do Código Tributário Nacional, dentre as quais se encontram "a concessão de medida liminar em mandado de segurança" e "a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial" (incisos IV e V), pelo que compete ao juízo da execução analisar os casos concretos que permitiriam a suspensão dos atos executivos. IV - É admissível, em tese, a exceção de pré-

executividade, mesmo em casos de pagamento, quando a alegação de pagamento está devidamente e de plano comprovada nos autos, sem necessidade de dilação probatória. V - O presente agravo tem como objeto a decisão de fl. 88 dos atos originários, e não a superveniente decisão noticiada nos autos pela agravada (a qual, a pedido da própria exequente, extinguiu a execução fiscal em relação a uma das CDA's). VI - Quanto às questões de pagamento suscitadas pela executada/agravada, há relevância na fundamentação de extinção de todos créditos executados, apreciação esta que é feita no âmbito do exame preliminar da Exceção oposta, próprio da decisão agravada ora em análise, que em substância concedeu uma medida cautelar incidental de suspensão da exigibilidade do crédito executado, enquanto não houvesse manifestação expressa da Fazenda a respeito do alegado pagamento. VII - A relevância na fundamentação da Exceção oposta, justificadora da cautelar de suspensão da exigibilidade dos créditos, decorre da constatação de que: 1 - o débito da 1ª CDA refere-se a IRPJ de valor originário R\$ 8.766,32 com data de vencimento em 31/01/2000, tendo a executada apresentado comprovante de retificação do DARF que comprova o pagamento deste mesmo valor e na mesma data, sobre a qual realmente a Fazenda não apresentou expressa manifestação nos autos; 2 - o débito referente à 2ª CDA refere-se a valor originário de R\$ 2.632,57 com data de vencimento em 31/01/2001, tendo a executada apresentado DARF que comprova o pagamento deste mesmo valor e na mesma data (afora o fato de que a execução fiscal foi extinta em relação a esta CDA, pela superveniente decisão proferida pelo juízo "a quo", a pedido da própria exequente). VIII - Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI nº. 305.997, Registro nº. 00818025420074030000, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, DJ 26.09.2009 - grifei)

No caso em concreto, entendo relevantes os fundamentos aduzidos pelo agravante, uma vez que a alegação de pagamento do crédito cobrado vem acompanhada de diversas guias de recolhimento e de seleção de divergências de parcelamento efetuada pela Previdência Social em que tais débitos não constam.

Por outro lado, não se pode desconsiderar o fator "tempo" do processo como método de solução de litígios, uma vez que a realização da penhora pode causar danos irreparáveis ou de difícil reparação, como na hipótese dos autos, em que a parte executada é um condomínio, de modo que a eventual penhora de valores pode trazer sério comprometimento à sua administração, ao passo que a sua postergação não trará prejuízos para a Fazenda Pública.

Diante do exposto, **defiro** o pedido de liminar para determinar o recolhimento do mandado de penhora até o julgamento do presente recurso ou a apreciação da exceção de pré-executividade pelo juízo de origem, o que ocorrer em primeiro lugar.

Intime-se a parte agravada para que ofereça contraminuta.

Após, tornem os autos à conclusão.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008654-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008654-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : JUPITER SERVICOS EMPRESARIAIS S/A
ADVOGADO : SP235949 ANDERSON QUEIROZ JANUÁRIO e outro
AGRAVADO : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ADVOGADO : SP314507 JORGE ANTONIO DIAS ROMERO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00186392620134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.
Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
DENISE AVELAR

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008676-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008676-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : HILDEBRAND ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP216191 GUILHERME SACOMANO NASSER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00023163220124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por HILDEBRAND ALIMENTOS LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Carlos/SP que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para a cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu o seu pedido de levantamento do numerário bloqueado pelo sistema BACENJUD.**

Neste recurso, pede a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que a manutenção do bloqueio "on line" pode inviabilizar as suas atividades empresariais, inclusive o pagamento dos salários de seus empregados, o pagamento de fornecedores, a aquisição de matéria-prima e o pagamento de tributos.

Sustenta, ainda, que a penhora de receitas das pessoas jurídicas é medida excepcional que só se admite se não encontrados bens ou direitos que possam garantir a execução.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

As novas regras do processo de execução, introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11382, de 06/12/2006, outorgam ao credor a faculdade de indicar, na inicial da execução, os bens a serem penhorados (artigo 652, parágrafo 2º) e instituíram, como bem sobre o qual deverá recair preferencialmente a penhora, o "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, inciso I).

E, para viabilizar o cumprimento dessa norma, dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 655-A, incluído pela Lei nº 11382/2006:

"Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º - As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º - Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do "caput" do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

Como se vê, a requerimento da parte, o juiz requisitará, às instituições financeiras, informações acerca da existência de ativos em nome do executado, podendo, no mesmo ato, determinar a sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

E a norma prevista no artigo 655-A do Código de Processo Civil é imperativa, decorrendo, daí, que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia.

Note-se, ademais, que a regra contida no parágrafo 2º do artigo 655-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10382/2006, é expressa no sentido de que cabe ao executado demonstrar que os valores depositados em

sua conta corrente correspondem a verbas destinadas ao sustento seu e de sua família ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Sobre o tema, confira-se anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (Saraiva, São Paulo, 2007, nota "3a" ao referido art. 655, pág. 830):

"A Lei 11382, de 06/12/06, trouxe reforço à observância da ordem estipulada para a penhora, ao dispor que ela deve ser "preferencialmente" seguida. Assim, tende a prevalecer a corrente jurisprudencial que dispunha, mesmo antes de tal lei, que, "em princípio, deve o julgador seguir a ordem da penhora estabelecida no art. 655 do CPC. A regra, entretanto, é flexível, se demonstrada pelo executado a necessidade de mudança" (STJ-2ª T., REsp 791573, rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/02/06, negaram provimento, v.u., DJU 06/03/06, pág. 361). Ou seja, é ônus do executado trazer argumentos para tanto."

Assim, também, ensinam LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART, em seu *Curso de Processo Civil*, volume 3 (São Paulo, RT, 2008, pág. 278):

"... a penhora "on line" é hoje preferencial em relação a qualquer outro meio de penhora. Isto porque o dinheiro, como se vê do disposto no art. 655, I, do CPC, é o bem prioritário para a penhora e a via eletrônica é o caminho eleito pelo art. 655-A, do CPC, para a realização da penhora desse tipo de bem. Assim, sequer é correto entender que, para viabilizar a penhora "on line" a parte deve, antes, exaurir outras vias de penhora de outros bens. Tal interpretação viola, ao mesmo tempo, as duas regras acima apontadas, não se sustentando. Por isso, não resta dúvida de que a penhora "on line" de dinheiro é a via preferencial, devendo ser priorizada pelo Judiciário."

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à "vacatio legis" da lei 11382/2006 (21/01/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (REsp nº 1184765 / PA, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 03/12/2010).

No entanto, em outros julgados, ressaltou que a nova ferramenta deve ser utilizada com a necessária prudência, levando-se em conta o princípio da proporcionalidade na execução (artigo 620 do CPC), mas sem descuidar de sua finalidade (artigo 612 do CPC), de modo a não inviabilizar o exercício da atividade empresarial.

Confira-se, nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI Nº 6830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC - PROPORCIONALIDADE NA EXECUÇÃO - LIMITES DOS ARTS. 649, IV e 620 DO CPC - TEMA JÁ JULGADO PELA SISTEMÁTICA INSTITUÍDA PELO ART. 543-C, CPC.

1. A interpretação das alterações efetuadas no CPC não pode resultar no absurdo lógico de colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988).

2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A, do CTN, com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis.

Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.

3. A aplicação da regra não deve descuidar do disposto na nova redação do art. 649, IV, do CPC, que estabelece a impenhorabilidade dos valores referentes aos vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; às quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, aos ganhos de trabalhador autônomo e aos honorários de profissional liberal.

4. Também há que se ressaltar a necessária prudência no uso da nova ferramenta, devendo ser sempre observado o princípio da proporcionalidade na execução (art. 620 do CPC) sem descuidar de sua finalidade (art. 612 do CPC), de modo a não inviabilizar o exercício da atividade empresarial.

5. Tema que já foi objeto de julgamento pela sistemática prevista no art. 543-C, do CPC, e Resolução STJ nº 8/2008, nos recursos representativos da controvérsia REsp nº 1112943/MA, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23/11/2010, e REsp nº 1184765 / PA, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24/11/2010.

6. Embargos de divergência não providos."

(EAg nº 1090111 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 01/02/2011)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE BEM IMÓVEL -

RECUSA PELA FAZENDA PÚBLICA - OFENSA À ORDEM LEGAL - PENHORA "ON LINE" - PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC) - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7/STJ.

1. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1112943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/9/2010, pela sistemática do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual após o advento da Lei nº 11382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca por outros bens, para a decretação da penhora on line.

2. Interpretação sistemática dos arts. 655-A do CPC e 185-A do CTN, de modo a autorizar a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras, independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais, após o advento da Lei nº 11382/06.

3. Hipótese em que, apesar do indeferimento do pedido de penhora "on line" ter ocorrido após o advento da Lei nº 11382/2006, o Tribunal de origem, baseado nos fatos e provas dos autos, expressamente consignou que a penhora em dinheiro ofende o Princípio da Menor Onerosidade (art. 620 do CPC) por representar um "inelutável gravame ao executado", inviabilizando o exercício da atividade empresarial.

4. A análise relativa à aplicação do Princípio da Menor Onerosidade (art. 620 do CPC) demanda, como regra, reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em recurso especial por óbice da Súmula 7/STJ. **Agravo regimental improvido."**

(AgRg no REsp nº 1240974 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 10/05/2011)

E, no caso, não obstante a penhora "on line" tenha sido requerida após a "vacatio legis" da Lei nº 11382/2006, há que se considerar que a executada requereu o levantamento do numerário bloqueado, alegando que a sua manutenção poderá inviabilizar as suas atividades empresariais, tendo instruído o pedido com vários documentos, que, no seu entender, comprovariam a sua situação.

Assim, era imprescindível que o Juízo "a quo", antes de indeferir o pedido, intimasse a exequente a se manifestar a respeito, até porque, para ela, não seria interessante o encerramento das atividades da empresa sem a quitação do débito exequendo, que supera, em muito, o valor bloqueado.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para tornar sem efeito a decisão agravada, na parte em que indefere o pedido de desbloqueio, bem como determinar que o Juízo "a quo", antes de decidir, dê oportunidade para a exequente se manifestar sobre o pedido da executada e os documentos por ela juntados.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008967-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008967-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro
AGRAVADO : EVILASIO ALBANO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : SP261890 DANIEL DOS REIS FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033181420144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008976-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008976-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ALMIR GOULART DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : DURVAL WILSON BIZARRO e outros
: HELOISA RITA MANISCALCO
: MITIKO NAKAMURA
: ZACHARIAS JABUR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 10085098319974036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, proceder o recolhimento das custas de preparo e do porte de remessa e retorno nos termos da Resolução nº 426 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009116-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009116-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : VIACAO JACAREI LTDA
ADVOGADO : SP168890 ANDRÉ DE JESUS LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RE' : SANTA MARIA VIACAO LTDA
: RITA DE CASSIA ARRUDA PACHECO DOS REIS RODRIGUES
: MILTON RODRIGUES JUNIOR
: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
: LUIZ CARLOS ORTEGA CARRASCOSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019442920124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por VIAÇÃO JACAREÍ LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de SANTA MARIA VIAÇÃO LTDA e OUTROS, para a cobrança de contribuições previdenciárias, **rejeitou a sua exceção de pré-executividade**, mantendo-a no polo passivo da ação.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, sob a alegação de que foi incluída no polo passivo da execução sem a prévia demonstração de que, na gerência da empresa devedora, teria agido em afronta a lei ou ao contrato social ou estatutos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso Direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o Juízo pode conhecer a matéria de ofício e sem necessidade de dilação probatória.

Esse, ademais, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, expresso na Súmula nº 393:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

No caso, o nome da empresa VIAÇÃO JACAREÍ LTDA não consta da certidão de dívida ativa e a sua inclusão no polo passivo da execução fiscal foi motivada, como se vê dos documentos de fls. 42/45, pelo fato de haver adquirido, em outubro de 1993, 15% (quinze por cento) das ações da empresa devedora.

E, da leitura das atas da empresa devedora, verifico que há fortes indícios de que a agravante não era apenas uma sócia minoritária da empresa devedora, pois seus sócios-gerentes passaram a integrar a direção da sociedade até a sua retirada em março de 1994, em razão da cisão da sociedade, tendo sido transferido para a agravante, por conta da cisão, os bens e direitos relativos a serviços de transportes coletivos de passageiros de algumas linhas intermunicipais (vide fls. 175/185).

Assim, tendo sido a inclusão da agravante motivada por sucessão tributária, com base nos documentos acima mencionados, entendo que a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal, como bem decidiu o Juízo "a quo", depende de dilação probatória.

A respeito, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"O redirecionamento da execução fiscal, incluindo no pólo passivo da relação processual empresa sucessora, pode ser afastado pela impugnação prevista em lei própria ou em exceção de pré-executividade acaso não haja necessidade de dilação probatória."

(RMS nº 38.721/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia, DJe 18/12/2012)

"Inadequada a 'exceção de pré-executividade' para questionamento de matéria de grande complexidade, relativa a cisão de empresa, cujo deslinde depende de profunda análise das provas e da observância plena do contraditório."

(REsp nº 809.672/RJ, 4ª Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 27/11/2006, pág. 290)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009162-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009162-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : HOSPITAL MEDICINA DOS OLHOS HMO
ADVOGADO : SP222899 JEAN PAOLO SIMEI E SILVA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00003069620144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, objetivando a o afastamento da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário-maternidade, férias, horas extras e função gratificada.

O recorrente sustenta, em síntese, que a natureza indenizatória das referidas verbas, a justificar a não incidência da exação.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

É o breve relatório.

DECIDO.

O agravo interposto não comporta conhecimento, uma vez que o seu instrumento não foi adequadamente formado. Dispõe o artigo 525 do CPC:

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

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

(...)"

Com efeito, o referido dispositivo legal elenca as peças obrigatórias e imprescindíveis para formação do agravo, que deverá ser feita no momento da interposição do recurso.

Deveras, a ausência ou incompletude de qualquer das peças obrigatórias conduz ao não conhecimento do recurso. *In casu*, o agravante não juntou cópia da decisão agravada, bem como da certidão de publicação da decisão agravada.

Deveras, destaco que as cópias de fls. 15/16 (boletim da AASP) não se prestam para o cumprimento do disposto na lei, haja vista que elas não foram extraídas do feito de origem deste recurso.

Este é o entendimento esposado por esta E. Corte, bem como pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. EXIGÊNCIA DO ARTIGO 525 INCISO I DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando a documentação apresentada, entendeu por negar seguimento ao agravo de instrumento, ante a ausência da certidão de intimação da decisão agravada, documento indispensável a interposição do recurso (CPC, art. 525, I).

II - A certidão exigida não pode ser suprida pelo documento de notificação da AASP, que possui caráter meramente informativo e não substitui a cópia de publicação no diário oficial de justiça, ou a cópia da certidão lançada nos autos, vez que não se trata de documento oficial de publicação.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ.

V - Agravo legal não provido

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0030106-03.2012.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, julgado em 27/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013)

PROCESSUAL CIVIL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS: CÓPIA DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL OU DA CERTIDÃO DE SUA NÃO APRESENTAÇÃO; CÓPIAS INCOMPLETAS DO DECISUM IMPUGNADO NO BOLETIM DA AASP - ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 544, § 1º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DA PROCURAÇÃO DO ADVOGADO SUBSCRITOR DA PETIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCURADOR DATIVO. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

SÚMULA N. 115/STJ. INCIDÊNCIA ANALÓGICA. AGRAVO DESPROVIDO.

- A ausência, nos autos, de peças obrigatórias, a teor do art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, leva ao não

conhecimento do agravo.

- É ônus do agravante zelar pela completa instrução do agravo de instrumento, cabendo-lhe o dever de vigilância no traslado das peças formadoras do recurso.

- Na ausência de contrarrazões ao recurso especial, é incumbência da parte providenciar certidão sobre a não interposição, perante o Juízo processante, sob pena de constatação da má formação do agravo de instrumento.

- A cópia do boletim da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP, limita-se a resumir trecho do Diário da Justiça, não se revestindo da oficialidade necessária à segurança do juízo, requisito objetivo de admissibilidade dos recursos.

- Na hipótese de nomeação do defensor no ato do interrogatório (art.

266, CPP), muito embora esta Corte tenha firmado entendimento quanto à desnecessidade da inserção da procuração outorgada ao advogado do agravante, deverá ser juntada cópia do termo que comprove a referida constituição, sob pena de atração da incidência analógica do enunciado nº 115 da Súmula desta Corte.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1424968/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 07/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À FORMAÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, DO CPC. CÓPIA DA CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. COMPROVAÇÃO DE PUBLICAÇÃO POR MEIO DE INFORMATIVO PROCESSUAL EMITIDO POR ÓRGÃO NÃO OFICIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A ausência de peça obrigatória ao exame do agravo (no caso, a cópia da certidão de publicação do acórdão recorrido) impõe o seu não conhecimento (Precedentes).

2 - Informativo processual emitido por associação de advogados não substitui a certidão de publicação realizada por órgão oficial.

3 - Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 344.661/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 08/11/2013)

Sendo assim, o não conhecimento do agravo é medida imperativa, já que a ausência da cópia da decisão agravada e respectiva certidão de intimação inviabiliza a apreciação do recurso, eis que requisito indispensável, nos termos do artigo 525, inciso I, do CPC.

Nesta linha de inteligência, segue o C. STJ - Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA. JUNTADA. AUSÊNCIA. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "As contra-razões ao recurso especial denegado, assim como a decisão agravada e sua respectiva certidão de publicação, constituem peça essencial à formação do instrumento de agravo, visto figurar o referido documento no elenco do § 1º, do art. 544, do CPC" (AgRg no Ag 803.892/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 18/12/06).

2. "[O] juízo de admissibilidade do recurso especial é procedimento bifásico, não estando o Superior Tribunal de Justiça adstrito ao exame preliminar realizado pelo Tribunal de origem" (AgRg no AREsp 141.500/RN, Rel. Min. MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 3/9/13).

3. A certidão do Tribunal de origem que se limita a atestar a tempestividade do agravo de instrumento não tem o condão de substituir a certidão de publicação da decisão agravada, de sorte que a ausência desta enseja o não conhecimento do referido agravo.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1315328/RO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 22/11/2013)

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA.

1. Do exame dos autos verifico que não está presente um dos requisitos de admissibilidade do recurso, devido à ausência de uma das peças obrigatórias à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber, a certidão de intimação da decisão agravada.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0098304-68.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)

Por tais fundamentos, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

P. I. C.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009165-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009165-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : OSMAR IANNUZZI
ADVOGADO : SP336347 PALOMA IANNUZZI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00194508320134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

Decisão agravada: proferida nos autos de ação ordinária ajuizada por **OSMAR IANNUZZI** em face de **UNIÃO FEDERAL** (Processo n.º 0019450-83.2013.403.6100), a qual indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita pretendidos pelo autor, determinando o recolhimento das custas processuais no prazo de 10 dias.

Agravante: autor pugna pela reforma da decisão, sustentando, em apertada síntese: **a)** que o Juízo *a quo* se baseou apenas no valor nominal da remuneração percebida, sem observar, contudo, o total das despesas ordinárias suportadas pelo agravante; **b)** que além dos descontos efetuados em sua folha de pagamento, o agravante ainda arca com despesas relativas ao plano de saúde (R\$ 1.206,48), condomínio (R\$ 629,77), financiamento imobiliário (R\$ 1.765,13), telefone e internet (R\$ 173,28), IPTU mensal (R\$ 203,61), curso técnico frequentado pelo seu filho (R\$ 371,42), contribuição individual para o INSS de sua esposa (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 61,24), transporte (R\$ 186,00 + R\$ 132,00) e alimentação (R\$ 330,00), despesas estas que, subtraída do valor bruto recebido, resulta em R\$ 1.295,65 (hum mil, duzentos e noventa e cinco reais e sessenta e cinco centavos); **c)** que dispõe mensalmente de valor menor que a metade do que indica o Dieese para manter uma família de quatro pessoas e valor bem abaixo do limite da faixa de isenção estabelecida pela Secretaria da Receita Federal para desconto de imposto de renda na fonte para manutenção sua e de sua família; **d)** que os benefícios da justiça gratuita devem ser concedidos não somente àquele que ganha pouco, mas também àquele que tenha elevados gastos; **e)** que a mais alta Corte já se posicionou no sentido de que basta a simples afirmação da parte, através da declaração de hipossuficiência, para fazer jus à justiça gratuita; e **f)** que demonstrou documentalmente que não possui meios de arcar com as despesas processuais devido à elevada despesa ordinária pela qual é responsável.

É o breve relatório.

DECIDO.

De início, concedo a justiça gratuita exclusivamente para o processamento deste agravo de instrumento e, assim, possibilitar a análise da questão ora discutida.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça.

Vejam os a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais (sem destaques no original):

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.

1 - (...)

2 - Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário.

Precedentes.

3 - Recurso desprovido."

(RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008) (grifos nossos)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 604425 / SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198) (grifos nossos)

Note-se, portanto, que, a princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família.

Corroborando este posicionamento colaciono mais um precedente do referido órgão, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS DA AÇÃO NÃO EVIDENCIADOS. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. Não configurados os pressupostos específicos da ação cautelar - fumus boni iuris e periculum in mora -, há de ser extinta a medida cautelar, sem resolução de mérito, por carecer o autor de interesse processual.

2. A declaração de pobreza, em que se funda o pedido de assistência judiciária gratuita, encerra presunção relativa, que pode ser afastada se o magistrado entender, com base nos elementos de que para tanto dispõe, que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado.

3. Agravo regimental desprovido."

(AGRMC n.º 16598, DJE em 10/09/2010, Relator Ministro João Otávio de Noronha) (grifos nossos)

In casu, tomando por base a documentação que instruiu não só o processo originário, como também o presente recurso, extrai-se através da folha de pagamento encartada às fls. 17 do presente instrumento, que o agravante percebe rendimento bruto no valor de R\$ 11.999,45 (onze mil, novecentos e noventa e nove reais e quarenta e cinco centavos) e líquido no valor de R\$ 6.954,58 (seis mil, novecentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e oito centavos) (folha de pagamento de março/2014).

Ressalto, ainda, que o salário mínimo, recentemente alterado, atualmente é de R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais) - desde 01/01/2014 - donde se conclui que o vencimento líquido do agravante corresponde a, aproximadamente, **9,5 (nove e meio) salários mínimos**. Tal quantia, por si só, afasta a presunção de veracidade das declarações de miserabilidade anteriormente firmada pelo agravante, conforme se infere da jurisprudência a

seguir transcrita:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PESSOA FÍSICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. ACÓRDÃO QUE DECIDIU COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência não ostenta presunção absoluta de veracidade, podendo ser afastada por provas acostada aos autos pela parte adversa ou a pedido do juízo. 2. O benefício da justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício pela pessoa física, a simples afirmação de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios. Nada obstante, cuidando-se de afirmação que possui presunção iuris tantum, pode o magistrado indeferir a assistência judiciária se não encontrar fundamentos que confirmem o estado de hipossuficiência do requerente (AgRg no REsp 1.073.892/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.11.2008, DJe 15.12.2008; AgRg no REsp 1.055.040/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 25.09.2008, DJe 17.11.2008; REsp 1.052.158/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.06.2008, DJe 27.08.2008; e AgRg no Ag 915.919/RJ, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 31.03.2008). 3. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, sendo certo que, in casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - pedido de assistência judiciária - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos. 4. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1122012, Processo: 200900229686, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, Data da decisão: 06/10/2009, DJE DATA: 18/11/2009, vol. 84, pág. 128) (grifos nossos)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE MISERABILIDADE. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DOCUMENTAÇÃO ACOSTADA À PETIÇÃO INICIAL. COMPROVANTES DE RENDIMENTOS DOS AUTORES. MÉDIA DA REMUNERAÇÃO MENSAL. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. INDEFERIMENTO DA BENESSE PRETENDIDA. I - A declaração de hipossuficiência não ostenta a presunção absoluta de veracidade. Trata-se de presunção relativa que pode ser afastada na hipótese do magistrado entender que há fundadas razões para crer que os autores não se encontram no estado de miserabilidade sustentado. II - In casu, os três autores - servidores públicos federais - instruíram a petição inicial com os seus comprovantes de rendimento, através dos quais foi possível extrair a média da sua remuneração mensal, individualizada. III - Considerando apenas os rendimentos líquidos dos agravantes, a média dos seus vencimentos correspondeu a 21 (vinte e um) salários mínimos mensais, 06 (seis) salários mínimos mensais e 09 (nove) salários mínimos mensais, respectivamente, o que, por si só, afasta a presunção de veracidade das declarações de miserabilidade por eles firmadas. IV - Contas de luz e de telefone com valores irrisórios não se prestam para comprovar que as despesas dos autores são elevadas. Trata-se de documentos que se revelam insuficientes para demonstrar eventual dificuldade financeira por eles enfrentada ou mesmo que as suas situações econômicas não lhes permitem pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de suas famílias. V - A situação de miserabilidade que integra a definição de pessoa necessitada da assistência judiciária gratuita não pode ser invocada por quem não preenche os requisitos de concessão, sob pena de desvirtuar os objetivos da lei. VI - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 451566, Processo: 00270465620114030000, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Data da decisão: 15/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/05/2012) (grifos nossos)

"AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INDEFERIMENTO CONFIRMADO. 1. A declaração de pobreza, objeto do pedido de assistência judiciária gratuita, implica presunção relativa de veracidade, que pode ser afastada se o magistrado entender que há fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado (Lei nº 1.060/50, art. 5º). Precedentes desta Corte e do STJ. 2. Os requerentes não preenchem os requisitos para o deferimento do pedido de gratuidade judiciária, em especial, por ser um dos autores servidor da Câmara dos Deputados, ocupante do cargo de Consultor Legislativo - Área II, percebendo renda mensal suficiente para arcar com as despesas processuais. 3. Agravo regimental da parte autora não provido."

(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200801000258289, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, Data da decisão: 09/02/2009, e-DJF1 DATA: 27/02/2009, pág. 326) (grifos nossos)

De se observar, ainda, que os documentos juntados pelo agravante, os quais se referem às suas despesas mensais, também não são capazes, por si só, de demonstrar a hipossuficiência por ele alegada e, portanto, de amparar a sua

pretensão recursal, senão vejamos:

Conforme se infere da documentação juntada aos autos, é possível constatar a existência de despesas específicas por parte do agravante, quais sejam: **(i)** plano de saúde (R\$ 1.206,48); **(ii)** condomínio (R\$ 629,77); **(iii)** financiamento imobiliário (R\$ 1.765,13); **(iv)** telefone e internet (R\$ 173,28); **(v)** IPTU mensal (R\$ 203,61), **(vi)** curso técnico frequentado pelo filho do agravante (R\$ 371,42); **(vii)** contribuição individual para o INSS de sua esposa (R\$ 600,00); e **(viii)**, energia elétrica (R\$ 61,24), as quais somam a quantia de R\$ 5.010,93 (cinco mil, dez reais e noventa e três centavos) - valor este aquém ao quanto por ele percebido mensalmente (R\$ 6.954,58).

No que se refere às despesas mencionadas pelo agravante referentes à transporte (R\$ 186,00 + R\$ 132,00) e alimentação (R\$ 330,00), verifico que as mesmas não foram sequer por ele demonstradas/comprovadas, não podendo, portanto, ser contabilizadas no caso concreto. Contudo, ainda que as mesmas fossem consideradas e incluídas no rol das despesas mensais - o que se admite apenas em homenagem à argumentação - as mesmas somariam a quantia de R\$ 5.658,93 (cinco mil, seiscentos e cinquenta e oito reais e noventa e três centavos), valor este que, igualmente, não perfaz o valor mensal líquido integral por ele percebido (R\$ 6.954,58 - R\$ 5.658,93 = **R\$ 1.295,65**).

Ademais, cumpre salientar as despesas supra discriminadas consistem, praticamente, na integralidade das necessidades básicas de qualquer cidadão (moradia, saúde e educação), sendo perfeitamente suficiente o valor de **R\$ 1.943,65** (R\$ 6.954,58 - R\$ 5.010,93) - o qual existe a título de sobra ao agravante, após o pagamento de todos os itens já mencionados - para arcar com o único quesito ali não discriminado, qual seja: alimentação.

Há de se destacar, ainda, não ter o agravante trazido aos autos qualquer declaração de imposto de renda capaz de demonstrar **(i)** qual a sua composição familiar (ou seja, quantos integrantes, de fato, a compõem); bem como **(ii)** se o mesmo possui dependentes e, se positivo, quais são os mesmos, o que não permite se concluir que, de fato, é o agravante quem arca exclusivamente com todas as despesas mencionadas, ou se o mesmo recebe algum tipo de auxílio/colaboração dos membros de sua família com relação a algumas despesas.

Assim sendo, há de se verificar que os documentos encartados aos autos, por si só, se revelam totalmente insuficientes para demonstrar eventual dificuldade financeira enfrentada pelo agravante ou mesmo que a sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Pelo contrário: tal documentação não só demonstra que o rendimento do agravante é mais do que suficiente para arcar com todas as despesas básicas de qualquer cidadão, como ainda que há uma sobra significativa mensal, com a qual se torna totalmente possível o recolhimento das custas processuais, da forma como determinado na decisão agravada.

Por fim, ressalta-se que a situação de miserabilidade que integra a definição de pessoa necessitada da assistência judiciária gratuita não pode ser invocada por quem não preenche e mantém os requisitos de concessão, sob pena de desvirtuar os objetivos da lei.

Desta forma, há de ser mantida a decisão proferida pelo Juízo *a quo*, vez que os elementos constantes nos autos não só afastaram a presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência firmada pelo agravante, como também demonstraram que o mesmo possui renda suficiente para arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento ou do sustento de sua família.

Ante o exposto, com base no artigo 527, I, *c/c* o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **nego sequimento** ao agravo de instrumento interposto por Osmar Iannuzzi.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009166-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : OSMAR IANNUZZI
ADVOGADO : SP336347 PALOMA IANNUZZI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00198491520134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

Decisão agravada: proferida nos autos de ação ordinária ajuizada por **OSMAR IANNUZZI** em face de **UNIÃO FEDERAL** (Processo n.º 0019849-15.2013.403.6100), a qual indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita pretendidos pelo autor, determinando o recolhimento das custas processuais no prazo de 10 dias.

Agravante: autor pugna pela reforma da decisão, sustentando, em apertada síntese: **a)** que o Juízo *a quo* se baseou apenas no valor nominal da remuneração percebida, sem observar, contudo, o total das despesas ordinárias suportadas pelo agravante; **b)** que além dos descontos efetuados em sua folha de pagamento, o agravante ainda arca com despesas relativas ao plano de saúde (R\$ 1.206,48), condomínio (R\$ 629,77), financiamento imobiliário (R\$ 1.765,13), telefone e internet (R\$ 173,28), IPTU mensal (R\$ 203,61), curso técnico frequentado pelo seu filho (R\$ 371,42), contribuição individual para o INSS de sua esposa (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 61,24), transporte (R\$ 186,00 + R\$ 132,00) e alimentação (R\$ 330,00), despesas estas que, subtraída do valor bruto recebido, resulta em R\$ 1.295,65 (hum mil, duzentos e noventa e cinco reais e sessenta e cinco centavos); **c)** que dispõe mensalmente de valor menor que a metade do que indica o Dieese para manter uma família de quatro pessoas e valor bem abaixo do limite da faixa de isenção estabelecida pela Secretaria da Receita Federal para desconto de imposto de renda na fonte para manutenção sua e de sua família; **d)** que os benefícios da justiça gratuita devem ser concedidos não somente àquele que ganha pouco, mas também àquele que tenha elevados gastos; **e)** que a mais alta Corte já se posicionou no sentido de que basta a simples afirmação da parte, através da declaração de hipossuficiência, para fazer jus à justiça gratuita; e **f)** que demonstrou documentalmente que não possui meios de arcar com as despesas processuais devido à elevada despesa ordinária pela qual é responsável.

É o breve relatório.

DECIDO.

De início, concedo a justiça gratuita exclusivamente para o processamento deste agravo de instrumento e, assim, possibilitar a análise da questão ora discutida.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que

a matéria encontra-se pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça.

Vejamos a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais (sem destaques no original):

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.

1 - (...)

2 - Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário.

Precedentes.

3 - Recurso desprovido."

(RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008) (grifos nossos)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 604425 / SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198) (grifos nossos)

Note-se, portanto, que, a princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família.

Corroborando este posicionamento colaciono mais um precedente do referido órgão, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS DA AÇÃO NÃO EVIDENCIADOS. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. Não configurados os pressupostos específicos da ação cautelar - *fumus boni iuris* e *periculum in mora* -, há de ser extinta a medida cautelar, sem resolução de mérito, por carecer o autor de interesse processual.

2. A declaração de pobreza, em que se funda o pedido de assistência judiciária gratuita, encerra presunção relativa, que pode ser afastada se o magistrado entender, com base nos elementos de que para tanto dispõe, que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado.

3. Agravo regimental desprovido."

(AGRMC n.º 16598, DJE em 10/09/2010, Relator Ministro João Otávio de Noronha) (grifos nossos)

In casu, tomando por base a documentação que instruiu não só o processo originário, como também o presente recurso, extrai-se através da folha de pagamento encartada às fls. 17 do presente instrumento, que o agravante percebe rendimento bruto no valor de R\$ 11.999,45 (onze mil, novecentos e noventa e nove reais e quarenta e cinco centavos) e líquido no valor de R\$ 6.954,58 (seis mil, novecentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e oito centavos) (folha de pagamento de março/2014).

Ressalto, ainda, que o salário mínimo, recentemente alterado, atualmente é de R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais) - desde 01/01/2014 - donde se conclui que o vencimento líquido do agravante corresponde a, aproximadamente, **9,5 (nove e meio) salários mínimos**. Tal quantia, por si só, afasta a presunção de veracidade das declarações de miserabilidade anteriormente firmada pelo agravante, conforme se infere da jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PESSOA FÍSICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. JUSTIÇA

GRATUITA INDEFERIDA. ACÓRDÃO QUE DECIDIU COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência não ostenta presunção absoluta de veracidade, podendo ser afastada por provas acostada aos autos pela parte adversa ou a pedido do juízo. 2. O benefício da justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício pela pessoa física, a simples afirmação de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios. Nada obstante, cuidando-se de afirmação que possui presunção iuris tantum, pode o magistrado indeferir a assistência judiciária se não encontrar fundamentos que confirmem o estado de hipossuficiência do requerente (AgRg no REsp 1.073.892/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.11.2008, DJe 15.12.2008; AgRg no REsp 1.055.040/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 25.09.2008, DJe 17.11.2008; REsp 1.052.158/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.06.2008, DJe 27.08.2008; e AgRg no Ag 915.919/RJ, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 31.03.2008). 3. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, sendo certo que, in casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - pedido de assistência judiciária - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos. 4. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1122012, Processo: 200900229686, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, Data da decisão: 06/10/2009, DJE DATA: 18/11/2009, vol. 84, pág. 128) (grifos nossos)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE MISERABILIDADE. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DOCUMENTAÇÃO ACOSTADA À PETIÇÃO INICIAL. COMPROVANTES DE RENDIMENTOS DOS AUTORES. MÉDIA DA REMUNERAÇÃO MENSAL. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. INDEFERIMENTO DA BENESSE PRETENDIDA. I - A declaração de hipossuficiência não ostenta a presunção absoluta de veracidade. Trata-se de presunção relativa que pode ser afastada na hipótese do magistrado entender que há fundadas razões para crer que os autores não se encontram no estado de miserabilidade sustentado. II - In casu, os três autores - servidores públicos federais - instruíram a petição inicial com os seus comprovantes de rendimento, através dos quais foi possível extrair a média da sua remuneração mensal, individualizada. III - Considerando apenas os rendimentos líquidos dos agravantes, a média dos seus vencimentos correspondeu a 21 (vinte e um) salários mínimos mensais, 06 (seis) salários mínimos mensais e 09 (nove) salários mínimos mensais, respectivamente, o que, por si só, afasta a presunção de veracidade das declarações de miserabilidade por eles firmadas. IV - Contas de luz e de telefone com valores irrisórios não se prestam para comprovar que as despesas dos autores são elevadas. Trata-se de documentos que se revelam insuficientes para demonstrar eventual dificuldade financeira por eles enfrentada ou mesmo que as suas situações econômicas não lhes permitem pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de suas famílias. V - A situação de miserabilidade que integra a definição de pessoa necessitada da assistência judiciária gratuita não pode ser invocada por quem não preenche os requisitos de concessão, sob pena de desvirtuar os objetivos da lei. VI - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 451566, Processo: 00270465620114030000, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Data da decisão: 15/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/05/2012) (grifos nossos)

"AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INDEFERIMENTO CONFIRMADO. 1. A declaração de pobreza, objeto do pedido de assistência judiciária gratuita, implica presunção relativa de veracidade, que pode ser afastada se o magistrado entender que há fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado (Lei nº 1.060/50, art. 5º). Precedentes desta Corte e do STJ. 2. Os requerentes não preenchem os requisitos para o deferimento do pedido de gratuidade judiciária, em especial, por ser um dos autores servidor da Câmara dos Deputados, ocupante do cargo de Consultor Legislativo - Área II, percebendo renda mensal suficiente para arcar com as despesas processuais. 3. Agravo regimental da parte autora não provido."

(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200801000258289, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, Data da decisão: 09/02/2009, e-DJF1 DATA: 27/02/2009, pág. 326) (grifos nossos)

De se observar, ainda, que os documentos juntados pelo agravante, os quais se referem às suas despesas mensais, também não são capazes, por si só, de demonstrar a hipossuficiência por ele alegada e, portanto, de amparar a sua pretensão recursal, senão vejamos:

Conforme se infere da documentação juntada aos autos, é possível constatar a existência de despesas específicas por parte do agravante, quais sejam: (i) plano de saúde (R\$ 1.206,48); (ii) condomínio (R\$ 629,77); (iii) financiamento imobiliário (R\$ 1.765,13); (iv) telefone e internet (R\$ 173,28); (v) IPTU mensal (R\$ 203,61), (vi) curso técnico frequentado pelo filho do agravante (R\$ 371,42); (vii) contribuição individual para o INSS de sua

esposa (R\$ 600,00); e (viii), energia elétrica (R\$ 61,24), as quais somam a quantia de R\$ 5.010,93 (cinco mil, dez reais e noventa e três centavos) - valor este aquém ao quanto por ele percebido mensalmente (R\$ 6.954,58).

No que se refere às despesas mencionadas pelo agravante referentes à transporte (R\$ 186,00 + R\$ 132,00) e alimentação (R\$ 330,00), verifico que as mesmas não foram sequer por ele demonstradas/comprovadas, não podendo, portanto, ser contabilizadas no caso concreto. Contudo, ainda que as mesmas fossem consideradas e incluídas no rol das despesas mensais - o que se admite apenas em homenagem à argumentação - as mesmas somariam a quantia de R\$ 5.658,93 (cinco mil, seiscentos e cinquenta e oito reais e noventa e três centavos), valor este que, igualmente, não perfaz o valor mensal líquido integral por ele percebido (R\$ 6.954,58 - R\$ 5.658,93 = **R\$ 1.295,65**).

Ademais, cumpre salientar as despesas supra discriminadas consistem, praticamente, na integralidade das necessidades básicas de qualquer cidadão (moradia, saúde e educação), sendo perfeitamente suficiente o valor de **R\$ 1.943,65** (R\$ 6.954,58 - R\$ 5.010,93) - o qual existe a título de sobra ao agravante, após o pagamento de todos os itens já mencionados - para arcar com o único quesito ali não discriminado, qual seja: alimentação.

Há de se destacar, ainda, não ter o agravante trazido aos autos qualquer declaração de imposto de renda capaz de demonstrar (i) qual a sua composição familiar (ou seja, quantos integrantes, de fato, a compõem); bem como (ii) se o mesmo possui dependentes e, se positivo, quais são os mesmos, o que não permite se concluir que, de fato, é o agravante quem arca exclusivamente com todas as despesas mencionadas, ou se o mesmo recebe algum tipo de auxílio/colaboração dos membros de sua família com relação a algumas despesas.

Assim sendo, há de se verificar que os documentos encartados aos autos, por si só, se revelam totalmente insuficientes para demonstrar eventual dificuldade financeira enfrentada pelo agravante ou mesmo que a sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Pelo contrário: tal documentação não só demonstra que o rendimento do agravante é mais do que suficiente para arcar com todas as despesas básicas de qualquer cidadão, como ainda que há uma sobra significativa mensal, com a qual se torna totalmente possível o recolhimento das custas processuais, da forma como determinado na decisão agravada.

Por fim, ressalta-se que a situação de miserabilidade que integra a definição de pessoa necessitada da assistência judiciária gratuita não pode ser invocada por quem não preenche e mantém os requisitos de concessão, sob pena de desvirtuar os objetivos da lei.

Desta forma, há de ser mantida a decisão proferida pelo Juízo *a quo*, vez que os elementos constantes nos autos não só afastaram a presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência firmada pelo agravante, como também demonstraram que o mesmo possui renda suficiente para arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento ou do sustento de sua família.

Ante o exposto, com base no artigo 527, I, c/c o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **nego sequimento** ao agravo de instrumento interposto por Osmar Iannuzzi.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009167-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009167-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : OSMAR IANNUZZI
ADVOGADO : SP336347 PALOMA IANNUZZI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00202787920134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

Decisão agravada: proferida nos autos de ação ordinária ajuizada por **OSMAR IANUZZI** em face de **UNIÃO FEDERAL** (Processo n.º 0020278-79.2013.403.6100), a qual indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita pretendidos pelo autor, determinando o recolhimento das custas processuais no prazo de 10 dias.

Agravante: autor pugna pela reforma da decisão, sustentando, em apertada síntese: **a)** que o Juízo *a quo* se baseou apenas no valor nominal da remuneração percebida, sem observar, contudo, o total das despesas ordinárias suportadas pelo agravante; **b)** que além dos descontos efetuados em sua folha de pagamento, o agravante ainda arca com despesas relativas à plano de saúde (R\$ 1.206,48), condomínio (R\$ 629,77), financiamento imobiliário (R\$ 1.765,13), telefone e internet (R\$ 173,28), IPTU mensal (R\$ 203,61), curso técnico freqüentado pelo seu filho (R\$ 371,42), contribuição individual para o INSS de sua esposa (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 61,24), transporte (R\$ 186,00 + R\$ 132,00) e alimentação (R\$ 330,00), despesas estas que, subtraída do valor bruto recebido, resulta em R\$ 1.295,65 (um mil, duzentos e noventa e cinco reais e sessenta e cinco centavos); **c)** que dispõe mensalmente de valor menor que a metade do que indica o Dieese para manter uma família de quatro pessoas e valor bem abaixo do limite da faixa de isenção estabelecida pela Secretaria da Receita Federal para desconto de imposto de renda na fonte para manutenção sua e de sua família; **d)** que os benefícios da justiça gratuita devem ser concedidos não somente àquele que ganha pouco, mas também àquele que tenha elevados gastos; **e)** que a mais alta Corte já se posicionou no sentido de que basta a simples afirmação da parte, através da declaração de hipossuficiência, para fazer jus à justiça gratuita; e **f)** que demonstrou documentalmente que não possui meios de arcar com as despesas processuais devido à elevada despesa ordinária pela qual é responsável.

É o breve relatório.

DECIDO.

De início, concedo a justiça gratuita exclusivamente para o processamento deste agravo de instrumento e, assim, possibilitar a análise da questão ora discutida.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça.

Vejamos a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais (sem destaques no original):

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.

1 - (...)

2 - Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário.

Precedentes.

3 - Recurso desprovido."

(RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008) (grifos nossos)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 604425 / SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198) (grifos nossos)

Note-se, portanto, que, a princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família.

Corroborando este posicionamento colaciono mais um precedente do referido órgão, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS DA AÇÃO NÃO EVIDENCIADOS. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. Não configurados os pressupostos específicos da ação cautelar - *fumus boni iuris* e *periculum in mora* -, há de ser extinta a medida cautelar, sem resolução de mérito, por carecer o autor de interesse processual.

2. A declaração de pobreza, em que se funda o pedido de assistência judiciária gratuita, encerra presunção relativa, que pode ser afastada se o magistrado entender, com base nos elementos de que para tanto dispõe, que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado.

3. Agravo regimental desprovido."

(AGRMC n.º 16598, DJE em 10/09/2010, Relator Ministro João Otávio de Noronha) (grifos nossos)

In casu, tomando por base a documentação que instruiu não só o processo originário, como também o presente recurso, extrai-se através da folha de pagamento encartada às fls. 17 do presente instrumento, que o agravante percebe rendimento bruto no valor de R\$ 11.999,45 (onze mil, novecentos e noventa e nove reais e quarenta e cinco centavos) e líquido no valor de R\$ 6.954,58 (seis mil, novecentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e oito centavos) (folha de pagamento de março/2014).

Ressalto, ainda, que o salário mínimo, recentemente alterado, atualmente é de R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais) - desde 01/01/2014 - donde se conclui que o vencimento líquido do agravante corresponde a, aproximadamente, **9,5 (nove e meio) salários mínimos**. Tal quantia, por si só, afasta a presunção de veracidade das declarações de miserabilidade anteriormente firmada pelo agravante, conforme se infere da jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PESSOA FÍSICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. ACÓRDÃO QUE DECIDIU COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência não ostenta presunção absoluta de veracidade, podendo ser afastada por provas acostada aos autos pela parte adversa ou a pedido do juízo. 2. O benefício da justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício pela pessoa física, a simples afirmação de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios. Nada obstante, cuidando-se de afirmação que possui presunção *iuris tantum*, pode o magistrado indeferir a assistência judiciária se não encontrar fundamentos que confirmem o estado de hipossuficiência do requerente (AgRg no REsp 1.073.892/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.11.2008,

DJe 15.12.2008; AgRg no REsp 1.055.040/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 25.09.2008, DJe 17.11.2008; REsp 1.052.158/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.06.2008, DJe 27.08.2008; e AgRg no Ag 915.919/RJ, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 31.03.2008). 3. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, sendo certo que, in casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - pedido de assistência judiciária - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos. 4. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1122012, Processo: 200900229686, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, Data da decisão: 06/10/2009, DJE DATA: 18/11/2009, vol. 84, pág. 128) (grifos nossos)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE MISERABILIDADE. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DOCUMENTAÇÃO ACOSTADA À PETIÇÃO INICIAL. COMPROVANTES DE RENDIMENTOS DOS AUTORES. MÉDIA DA REMUNERAÇÃO MENSAL. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. INDEFERIMENTO DA BENESSE PRETENDIDA. I - A declaração de hipossuficiência não ostenta a presunção absoluta de veracidade. Trata-se de presunção relativa que pode ser afastada na hipótese do magistrado entender que há fundadas razões para crer que os autores não se encontram no estado de miserabilidade sustentado. II - In casu, os três autores - servidores públicos federais - instruíram a petição inicial com os seus comprovantes de rendimento, através dos quais foi possível extrair a média da sua remuneração mensal, individualizada. III - Considerando apenas os rendimentos líquidos dos agravantes, a média dos seus vencimentos correspondeu a 21 (vinte e um) salários mínimos mensais, 06 (seis) salários mínimos mensais e 09 (nove) salários mínimos mensais, respectivamente, o que, por si só, afasta a presunção de veracidade das declarações de miserabilidade por eles firmadas. IV - Contas de luz e de telefone com valores irrisórios não se prestam para comprovar que as despesas dos autores são elevadas. Trata-se de documentos que se revelam insuficientes para demonstrar eventual dificuldade financeira por eles enfrentada ou mesmo que as suas situações econômicas não lhes permitem pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de suas famílias. V - A situação de miserabilidade que integra a definição de pessoa necessitada da assistência judiciária gratuita não pode ser invocada por quem não preenche os requisitos de concessão, sob pena de desvirtuar os objetivos da lei. VI - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 451566, Processo: 00270465620114030000, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Data da decisão: 15/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/05/2012) (grifos nossos)

"AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INDEFERIMENTO CONFIRMADO. 1. A declaração de pobreza, objeto do pedido de assistência judiciária gratuita, implica presunção relativa de veracidade, que pode ser afastada se o magistrado entender que há fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado (Lei nº 1.060/50, art. 5º). Precedentes desta Corte e do STJ. 2. Os requerentes não preenchem os requisitos para o deferimento do pedido de gratuidade judiciária, em especial, por ser um dos autores servidor da Câmara dos Deputados, ocupante do cargo de Consultor Legislativo - Área II, percebendo renda mensal suficiente para arcar com as despesas processuais. 3. Agravo regimental da parte autora não provido."

(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200801000258289, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, Data da decisão: 09/02/2009, e-DJF1 DATA: 27/02/2009, pág. 326) (grifos nossos)

De se observar, ainda, que os documentos juntados pelo agravante, os quais se referem às suas despesas mensais, também não são capazes, por si só, de demonstrar a hipossuficiência por ele alegada e, portanto, de amparar a sua pretensão recursal, senão vejamos:

Conforme se infere da documentação juntada aos autos, é possível constatar a existência de despesas específicas por parte do agravante, quais sejam: **(i)** plano de saúde (R\$ 1.206,48); **(ii)** condomínio (R\$ 629,77); **(iii)** financiamento imobiliário (R\$ 1.765,13); **(iv)** telefone e internet (R\$ 173,28); **(v)** IPTU mensal (R\$ 203,61), **(vi)** curso técnico freqüentado pelo filho do agravante (R\$ 371,42); **(vii)** contribuição individual para o INSS de sua esposa (R\$ 600,00); e **(viii)**, energia elétrica (R\$ 61,24), as quais somam a quantia de R\$ 5.010,93 (cinco mil, dez reais e noventa e três centavos) - valor este aquém ao quanto por ele percebido mensalmente (R\$ 6.954,58).

No que se refere às despesas mencionadas pelo agravante referentes à transporte (R\$ 186,00 + R\$ 132,00) e alimentação (R\$ 330,00), verifico que as mesmas não foram sequer por ele demonstradas/comprovadas, não

podendo, portanto, ser contabilizadas no caso concreto. Contudo, ainda que as mesmas fossem consideradas e incluídas no rol das despesas mensais - o que se admite apenas em homenagem à argumentação - as mesmas somariam a quantia de R\$ 5.658,93 (cinco mil, seiscentos e cinquenta e oito reais e noventa e três centavos), valor este que, igualmente, não perfaz o valor mensal líquido integral por ele percebido (R\$ 6.954,58 - R\$ 5.658,93 = **R\$ 1.295,65**).

Ademais, cumpre salientar as despesas supra discriminadas consistem, praticamente, na integralidade das necessidades básicas de qualquer cidadão (moradia, saúde e educação), sendo perfeitamente suficiente o valor de **R\$ 1.943,65** (R\$ 6.954,58 - R\$ 5.010,93) - o qual existe a título de sobra ao agravante, após o pagamento de todos os itens já mencionados - para arcar com o único quesito ali não discriminado, qual seja: alimentação.

Há de se destacar, ainda, não ter o agravante trazido aos autos qualquer declaração de imposto de renda capaz de demonstrar **(i)** qual a sua composição familiar (ou seja, quantos integrantes, de fato, a compõem); bem como **(ii)** se o mesmo possui dependentes e, se positivo, quais são os mesmos, o que não permite se concluir que, de fato, é o agravante quem arca exclusivamente com todas as despesas mencionadas, ou se o mesmo recebe algum tipo de auxílio/colaboração dos membros de sua família com relação a algumas despesas.

Assim sendo, há de se verificar que os documentos encartados aos autos, por si só, se revelam totalmente insuficientes para demonstrar eventual dificuldade financeira enfrentada pelo agravante ou mesmo que a sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Pelo contrário: tal documentação não só demonstra que o rendimento do agravante é mais do que suficiente para arcar com todas as despesas básicas de qualquer cidadão, como ainda que há uma sobra significativa mensal, com a qual se torna totalmente possível o recolhimento das custas processuais, da forma como determinado na decisão agravada.

Por fim, ressalta-se que a situação de miserabilidade que integra a definição de pessoa necessitada da assistência judiciária gratuita não pode ser invocada por quem não preenche e mantém os requisitos de concessão, sob pena de desvirtuar os objetivos da lei.

Desta forma, há de ser mantida a decisão proferida pelo Juízo *a quo*, vez que os elementos constantes nos autos não só afastaram a presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência firmada pelo agravante, como também demonstraram que o mesmo possui renda suficiente para arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento ou do sustento de sua família.

Ante o exposto, com base no artigo 527, I, c/c o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto por Osmar Iannuzzi.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009234-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009234-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : PATRICIA RODRIGUES SANCHES
ADVOGADO : SP318160 RICARDO PEREIRA SANCHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045332520144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

Descrição fática: nos autos do mandado de segurança com pedido liminar impetrado por **PATRÍCIA RODRIGUES SANCHES** contra ato praticado pelo **REITOR DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO**, objetivando a concessão da segurança para fixar a licença-maternidade/adotante em 120 (cento e vinte) dias, prorrogáveis por mais 60 (sessenta) dias, nos moldes do quanto disposto na Lei n.º 11.770/07.

Decisão agravada: deferiu o pedido liminar para conceder à impetrante o direito de permanência em licença-maternidade por 120 (cento e vinte) dias, contados da data da guarda provisória para fins de adoção, acrescidos de 60 (sessenta) dias de prorrogação da licença.

Agravante: União Federal pede a reforma da referida decisão interlocutória, aduzindo, para tanto, em apertada síntese: **a)** que não se pode igualar o prazo da licença adotante ao prazo da licença maternidade, em razão de ausência de previsão legal; **b)** que não se aplica ao caso dos autos a Lei n.º 11.770/08, vez que a mesma é destinada às empregadas da iniciativa privada, cujas empresas tenham aderido ao Programa Empresa Cidadã; **c)** que o STJ já decidiu que servidora pública federal não tem direito líquido e certo de equiparar o prazo de licença à adotante ao da licença gestante; e **d)** que a decisão agravada esbarra no §2º do art. 7º da Lei n.º 12.016/09, devendo ser reformada.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, eis que o recurso colide com a jurisprudência pátria.

O cerne da questão ora discutida consiste na análise acerca da possibilidade de deferimento do pedido de licença adotante formulado por servidora pública federal em razão da obtenção da guarda e responsabilidade provisória, para fins de adoção, do menor Pedro Gabriel da Silva (atualmente com seis meses de idade), cujo trâmite processual vem ocorrendo perante a Vara da Infância e Juventude do Foro de São José dos Campos (fls. 33 dos autos originários/ fls. 40 do instrumento).

A Lei n.º 8.112/90 prevê, em seus artigos 207 a 210, o que segue:

"Art. 207. Será concedida licença à servidora gestante por 120 (cento e vinte) dias consecutivos, sem prejuízo da remuneração.

§1º A licença poderá ter início no primeiro dia do nono mês de gestação, salvo antecipação por prescrição médica.

§2º No caso de nascimento prematuro, a licença terá início a partir do parto.

§3º No caso de natimorto, decorridos 30 (trinta) dias do evento, a servidora será submetida a exame médico, e se julgada apta, reassumirá o exercício.

§4º No caso de aborto atestado por médico oficial, a servidora terá direito a 30 (trinta) dias de repouso

remunerado.

Art. 208. Pelo nascimento ou adoção de filhos, o servidor terá direito à licença -paternidade de 5 (cinco) dias consecutivos.

Art. 209. Para amamentar o próprio filho, até a idade de seis meses, a servidora lactante terá direito, durante a jornada de trabalho, a uma hora de descanso, que poderá ser parcelada em dois períodos de meia hora.

Art. 210. À servidora que adotar ou obtiver guarda judicial de criança até 1 (um) ano de idade, serão concedidos 90 (noventa) dias de licença remunerada.

Parágrafo único. No caso de adoção ou guarda judicial de criança com mais de 1 (um) ano de idade, o prazo de que trata este artigo será de 30 (trinta) dias."

Não obstante tal previsão legal, ressalto que o Órgão Especial desta E. Corte se pronunciou no sentido de declarar a inconstitucionalidade do artigo 210, *caput*, da Lei 8.112/90, em virtude do referido dispositivo legal dar tratamento diferenciado entre a mãe biológica e a mãe adotante, o que, por si só, caracteriza violação ao princípio da isonomia.

Nesse sentido, transcrevo a ementa do respectivo recurso:

"MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR SATISFATIVA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO. LICENÇA - ADOTANTE. ARTIGO 210, "CAPUT", LEI Nº 8.112/90. PRAZO DE NOVENTA DIAS. INCONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 7º, INCISO XVIII, E 39, § 3º, C.C. 227, § 6º, TODOS DA C.F.. EXTENSÃO PARA CENTO E VINTE DIAS. POSSIBILIDADE. SÚMULA 339 DO STF. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTE DA CORTE SUPREMA NO ROMS 22.307-7.

A Lei nº 1.533/51 disciplinou, em seu artigo 7º, inciso II, o cabimento de liminar em sede de mandado de segurança. A concessão dessa providência não importa prejulgamento, mas garantia dos efeitos da sentença. Irrefragável, portanto, a necessidade de sua confirmação, sob pena de seu desaparecimento ou perda do sentido da existência do processo. Ainda, a liminar é medida efêmera que pode ser revogada, a qualquer tempo, e, se a final for reformada, perderá seus efeitos desde a concessão. É o que estabelece a Súmula nº 405 do STF. Portanto, independentemente da concessão da liminar requerida, o mérito deve ser analisado com sua consequente confirmação ou cassação. Preliminar de perda do objeto rejeitada.

A licença à gestante é direito fundamental previsto no inciso XVIII do artigo 7º da Carta Magna e é aplicável à servidora pública por expressa disposição do § 3º do artigo 39 da C.F..

É certo, por outro lado, que a Constituição Federal silencia sobre a licença para mãe que adota um filho. Prevê, contudo, com relação a este, direitos iguais aos do filho biológico, vedada qualquer designação discriminatória (artigo 227, § 6º). A regra é repetida, inclusive, no novo Código Civil (art. 1.596) e no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90, artigo 20).

O direito à licença é de ambos, mãe e filho. Sua finalidade, evidentemente, é a de propiciar o sustento e o indispensável e insubstituível convívio, condição para o desenvolvimento saudável da criança. É inclusive a orientação da Convenção nº 03 da OIT, aprovada pelo Decreto 51.627, de 18.12.62.

A Consolidação das Leis do Trabalho e a legislação previdenciária também dispunham exclusivamente sobre o direito do lapso de afastamento do trabalho e ao salário-maternidade em relação à mãe biológica. Não obstante, jurisprudência há muito interpretava conforme a Constituição e reconhecia o direito a licença igual à da gestante à mãe adotante vinculada ao regime celetista. Precedentes.

A validade e a justiça dessa construção jurisprudencial foi posteriormente reconhecida e consagrada pelo legislador que, por meio da Lei nº 10.421/02, fez inserir na CLT a licença - adotante (artigo 392 "A") no mesmo dispositivo que previa a da gestante (artigo 392).

No âmbito do regime jurídico estatutário a que estão vinculados os servidores públicos da União Federal, há muito estão especificamente disciplinadas as licenças a que fazem jus a gestante e a adotante, respectivamente nos artigos 207 e 210 da Lei nº 8.112/90. **O direito à licença para a mãe adotante foi corretamente reconhecido, porém, em relação à gestante, previu-se prazo menor, de noventa dias para o adotado com menos de um ano de idade. Sob tal aspecto, portanto, não há como fugir à conclusão de que o artigo 210 viola a garantia de tratamento isonômico, tal como deflui do texto constitucional, reconhece a jurisprudência e restou sedimentado no artigo 392 "A" da CLT, na redação da Lei nº 10.421/02. Ressalte-se, ademais, que a edição desta última tornou insustentável a discriminação entre a servidora e a celetista adotante s, sob o enfoque agora do próprio § 3º do artigo 39 da Carta Magna, que estende à primeira direito a licença igual ao da segunda.**

Não é o caso de realizar interpretação conforme a Constituição, mas de reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 210, "caput", "in fine", da Lei nº 8.112/90. Não é possível ao intérprete a alteração da literalidade da lei ou redução de seu texto e, "in casu", a regra questionada contém previsão expressa de prazo incompatível com a Carta Magna.

Estabelecida a inconstitucionalidade da norma em comento, resta enfrentar a pretensão da impetrante de que se lhe reconheça o direito à licença - adotante de 120 (cento e vinte) dias. É certo que não cabe ao Poder Judiciário o exercício da função legislativa, como, aliás, há muito prescreve a Súmula 339 do STF ("NÃO CABE AO PODER JUDICIÁRIO, QUE NÃO TEM FUNÇÃO LEGISLATIVA, AUMENTAR VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS SOB FUNDAMENTO DE ISONOMIA"). A própria Corte Suprema, entretanto, no conhecido julgamento do recurso ordinário em mandado de segurança que estendeu aos servidores civis o reajuste de 28,86% concedido aos militares (ROMS nº 22.307-7, rel. Min. Marco Aurélio, julgado pelo Plenário em 19/02/97), mitigou o rigor do aludido verbete e estabeleceu parâmetros para sua interpretação, ao estabelecer que a violação a preceito constitucional expresso, naquele caso, o do artigo 37, inciso X, impunha ao Judiciário a reparação do mal.

No caso em exame, está demonstrado que a Carta Magna assegura à trabalhadora gestante do regime privado (artigo 7º, inciso XVIII) e do público (art. 39, § 3º) licença de 120 (cento e vinte) dias, bem como expresso direito à mãe adotante de isonomia de tratamento (artigo 227, § 6º). Restou evidenciado, outrossim, que a legislação estatutária perpetrou inconstitucional discriminação no que toca ao prazo da licença - adotante. Na linha de entendimento firmado pelo STF no precedente mencionado, conceder à servidora afastamento por cento e vinte dias restabelece a igualdade prevista no Texto Maior, assegurando-lhe a natural efetividade. Inaplicável, pois, a Súmula 339 daquela corte.

Preliminar rejeitada. Ordem concedida. Declarada a inconstitucionalidade da expressão "serão concedidos 90 (noventa) dias de licença remunerada" do artigo 210, "caput", "in fine", da Lei nº 8.112/90 e reconhecido à impetrante o direito de licença remunerada pelo prazo de 120 (cento e vinte) dias.

(TRF 3ª Região, MS 2002.03.00.026327-3, Órgão Especial, Rel. Des. Federal ANDRÉ NABARRETE, j. 24.11.2005, p. 13.01.2006) (grifos nossos)

Apenas por isso, há de se reconhecer o direito igualitário entre a mãe biológica e a mãe adotante acerca do prazo para gozar da respectiva dispensa. Logo, por consequência, entendo deve ser igualmente reconhecida a possibilidade de concessão do prazo de prorrogação previsto na Lei nº 11.770/2008, a qual, em seu artigo 1º, § 2º, assim dispôs:

"Art. 1 É instituído o Programa Empresa Cidadã, destinado a prorrogar por 60 (sessenta) dias a duração da licença -maternidade prevista no inciso XVIII do caput do art. 7º da Constituição Federal.

§ 1 A prorrogação será garantida à empregada da pessoa jurídica que aderir ao Programa, desde que a empregada a requeira até o final do primeiro mês após o parto, e concedida imediatamente após a fruição da licença -maternidade de que trata o inciso XVIII do caput do art. 7º da Constituição Federal.

§ 2 A prorrogação será garantida, na mesma proporção, também à empregada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança."

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADOÇÃO. LICENÇA MATERNIDADE. PRAZO IGUAL AO CONCEDIDO À SERVIDORA GESTANTE. EQUIPARAÇÃO AUTOMÁTICA DA PRORROGAÇÃO INSTITUÍDA PELA LEI Nº 11.770/08.

1. A questão da ampliação, com base na isonomia, do prazo de licença adotante mediante a equiparação com licença maternidade, já se encontra resolvida pelo Egrégio Órgão Especial desta Corte, que declarou, incidenter tantum, a inconstitucionalidade da expressão "serão concedidos 90 (noventa) dias de licença remunerada" do artigo 210, caput da Lei nº 8.112/90, proferida nos autos do mandado de segurança nº 2002.03.026327-3 (Rel. Des. Federal André Nabarrete, DJU 13.01.2006), além de outro precedente (MS 200203000187568, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJF3 CJ2 DATA:17/03/2009 PÁGINA: 76),

2. Uma vez reconhecida a equiparação do prazo da licença - adotante com a licença -maternidade, resulta prejudicada a controvérsia acerca do discrimen relativo ao prazo de prorrogação previsto na Lei nº 11.770/08, já que também esta restou automaticamente equiparada pela própria exegese do § 2º do artigo 1º da referida Lei, que garantiu à servidora adotante a prorrogação do prazo de licença "na mesma proporção" daquela instituída à licença maternidade e conforme prevista no caput., de modo que, em ambas as situações, o prazo de prorrogação é o mesmo e de 60 (sessenta) dias.

3. Concessão da segurança."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, MS 0029416-76.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, julgado em 15/07/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2010 PÁGINA: 87)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ADOÇÃO DE CRIANÇA COM MAIS DE UM ANO DE IDADE. PRORROGAÇÃO DA LICENÇA-MATERNIDADE. CENTO E OITENTA DIAS. AFASTAMENTO DA REGRA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 210 DA LEI Nº 8.112/90 E DO ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 2º, DA RESOLUÇÃO Nº 30/2008 DO CJF. I - Não existe motivo razoável para a discriminação das servidoras que são mães adotantes. II - A Carta Magna, ao lado de consagrar a isonomia como princípio fundamental (art. 2º, caput), foi expressa quanto à vedação de tratamento discriminatório em relação aos filhos, "havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção", estabelecendo que todos teriam os mesmos direitos e qualificações" (CF, art. 227, parágrafo 6º). É inquestionável que licença-maternidade, antes de ser um direito da mãe, é uma garantia do filho, que poderá assim iniciar o seu desenvolvimento com a necessária atenção materna integral. III - A licença maternidade, em realidade, é um direito da criança, que necessita da presença da mãe em momento fundamental de seu desenvolvimento, mormente por se tratar de menor que já vem de situação traumatizante, consubstanciada no abandono - nem sempre voluntário, é verdade - pela mãe biológica. A lei não poderia ter criado a discriminação a partir do tipo de relação (legal ou biológica) que une mãe e filho, pois assim fazendo fere princípios maiores inscritos na Constituição Federal. IV - As normas constitucionais de proteção à maternidade e à criança merecem interpretação otimizada, que permitam a máxima efetividade, sob pena de se estar estabelecendo restrição inaceitável ao direito constitucionalmente assegurado. As crianças adotadas, com um ano ou mais, merecem a mesma atenção que os filhos biológicos nos momentos iniciais de contato com a mãe e o restante da nova família. V - A equiparação e prorrogação pretendidas poderiam ser reconhecidas até mesmo na via administrativa, tendo em vista que a própria Resolução nº 30/2008 também é ato administrativo, devendo submissão à lei e à Constituição Federal. Nesse diapasão, a Lei nº 11.770/2008, que prorrogou por 60 (sessenta) dias a licença-maternidade prevista no inciso XVIII, do caput do art. 7º da Constituição Federal, além de garantir a prorrogação, na mesma proporção, à mãe adotante, autorizou a administração pública, direta, indireta e fundacional, a instituir programa que garanta a prorrogação da licença-maternidade para suas servidoras, nos termos da própria lei. A Administração Pública autoriza a prorrogar a licença-maternidade, inclusive no que concerne às adotantes, na mesma proporção em que cabível à mãe biológica. VI - Cuida-se de hipótese de efetivação da isonomia e das normas constitucionais de proteção à maternidade e à criança, a autorizar a reforma da decisão agravada. VII - Agravo de instrumento provido, para manter a antecipação dos efeitos da tutela recursal concedida liminarmente, garantindo à agravante o direito à licença-adotante, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, bem como a sua prorrogação por mais 60 (sessenta) dias, descontados os dias já gozados."

(TRF 5ª REGIÃO, AG - AGRADO DE INSTRUMENTO 115627, Processo: 00069393420114050000, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli, Data da decisão: 09/08/2011, DJE DATA: 12/08/2011, pág. 351)

De se dizer, ainda, que além do aspecto legal, o aspecto social e humanitário do pleito da agravante merece ser considerado, ao passo que o objetivo da licença maternidade é garantir à criança a presença da mãe nos momentos iniciais de sua vida, que exigem cuidados especiais para o seu pleno desenvolvimento. Ademais, no caso da mãe adotante, há de se reforçar que, além dos referidos cuidados, há peculiaridades atinentes aos laços de afeição e amor, os quais precisam ser ainda mais concretizados, com a respectiva adaptação e convivência entre os envolvidos, fundamentais para a consolidação da família - entidade protegida pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 226.

Ademais, no caso dos autos, pelo fato da criança ser de tenra idade (menor de um ano) e ter apresentado delicados problemas de saúde, incluindo internação hospitalar, é plenamente justificável o deferimento da licença maternidade/adotante de 120 (cento e vinte) dias, com a prorrogação de 60 (sessenta) dias, totalizando 180 (cento e oitenta) dias, vez que se denota a necessidade de que a criança seja submetida a cuidados intensos e particularizados por parte da agravada.

Por fim, não há de se dizer que a presente decisão tem caráter irreversível, eis que, não sendo confirmado tal posicionamento, eventuais valores recebidos indevidamente pela servidora deverão ser descontados, conforme disposto no artigo 46 da Lei 8.112/90.

Desta forma, entendo deva ser mantida a r. decisão agravada, pelos seus próprios fundamentos, os quais se encontram em consonância com o entendimento jurisprudencial pátrio.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009399-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009399-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ITAIQUARA ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP207493 RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00007586720144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar, em ação mandamental proposta a fim de isentar a agravante da obrigação de recolher o FUNRURAL.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 525 do CPC:

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

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

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

Compulsando os autos verifica-se que a parte agravante instruiu o recurso sem cópia da procuração respectiva, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade, ante a instrução deficiente.

Neste sentido:

"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Peças obrigatórias. Falta. Agravo regimental não provido. Aplicação das Súmulas nº 288 e 639. É imperioso advertir ser ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedado posterior aditamento, que permita a cognição do recurso".

(STF, 1ª Turma, Ministro Cezar Peluso, AI 5299998, DJ 04/08/2006)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

(...)"

(STJ, Quarta Turma, Ministra Maria Isabel Gallotti, EDcl no Ag 1268501, DJe 29/05/2012)

Também assim vem entendendo esta c. Corte Regional: 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI nº 2013.03.00.011546-4, j. 18/06/2013; 2ª Turma, Desembargador Federal Peixoto Junior, AI nº 2013.03.00.024817-8, j. 06/11/2013.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28495/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604793-05.1995.4.03.6105/SP

1995.61.05.604793-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP034804 ELVIO HISPAGNOL
: SP081832 ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
SUCEDIDO : BANCO ITAU S/A
APELADO(A) : HELENA COSTA LOPES DE FREITAS e outro
: LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : SP036852 CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 06047930519954036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro o pedido de levantamento dos valores depositados por HELENA COSTA LOPES DE FREITAS e LUIZ CARLOS DE FREITAS. Expeça-se alvará de levantamento em favor dos referidos autores.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011437-28.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.115313-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CARLOS ALBERTO Balsa e outros
: CLAUDIA DE SOUZA PEREIRA DA SILVA
: CARLOS ZAGORDO
: CECILIA YONEKO KATO DE SOUZA
: CELIA MARIA DE LIMA GALLO

: CARLOS MAURO FONSECA ROSAS
: CONCEICAO APARECIDA SAES BIAGGI
: DENISE ARRIEIRA DE OLIVEIRA
: DEUSMAR SANTOS RIBEIRO
: DIOGO LOURENCO
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220952 OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro
No. ORIG. : 95.00.11437-2 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de execução de título judicial, tendo sido a ação ajuizada por CARLOS ALBERTO BALSAS e outros em face da Caixa Econômica Federal, versando sobre a correção monetária às contas do FGTS.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, nos termos do art. 794, I, do CPC, ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada (fls. 474/476).

Apelantes: autores aduzem que a sentença deve ser reformada, pelos seguintes motivos: **a)** que em relação aos autores CARLOS ALBERTO BALSAS, CONCEIÇÃO APARECIDA SAES BIAGGI, DENISE ARRIEIRA DE ALMEIDA são devidos juros de mora ainda que a decisão tenha sido omissa, os quais foram computados em 0,5% ao mês nos cálculos apresentados pela CEF; **b)** que em relação ao autor CARLOS MAURO FONSECA ROSAS não foram computados os juros de mora, que são devidos mesmo em caso de omissão de sua condenação; **c)** quanto aos autores CARLOS ZAGORDO e DIOGO LOURENÇO não restou comprovado que receberam crédito através de outras ações; **e)** que DEUSMAR SAES RIBEIRO não assinou qualquer termo de adesão ou que tenha firmado o acordo na forma da LC 110/01 através da internet (fls. 479/497).

Recurso adesivo: a empresa pública sustenta que foi condenada a depositar nas contas vinculadas dos autores, única e exclusivamente, o índice de abril/90 (44,80%) e que, em razão de equívoco, também aplicou os expurgos inflacionários de jan/89 (42,72%), além de juros de mora de 0,5% ao mês, os quais são indevidos, vez que não integram o título executivo. Alega, por fim, a possibilidade de devolução dos valores depositados a maior nos próprios autos (fls. 524/531).

Com contrarrazões (fls. 565/569 e 581/593).

Às fls. 596/597vº, foi proferida decisão monocrática, sendo que contra esta decisão os autores opuseram embargos de declaração (fls. 601/605).

Às fls. 618/619vº, os embargos foram parcialmente acolhidos e os autores opuseram novos embargos de declaração (fls. 621/627).

A CEF se manifestou a respeito dos embargos opostos pelos autores (fls. 630/631).

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista se tratar de matéria exclusivamente de direito, sendo desnecessário o envio dos autos à Contadoria do Foro, CHAMO O FEITO À ORDEM, tornando sem efeito as decisões de fls. 596/597vº e 618/619vº, restando assim prejudicados os embargos de declaração de fls. 621/627. Passo, a seguir, a proferir nova decisão.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, com esteio na jurisprudência pátria.

Inicialmente, verifica-se que restou comprovada pela CEF a adesão dos autores CECILIA YONEKO, CLAUDIA DE SOUZA, CÉLIA MARIA DE LIMA e DEUSMAR SANTOS RIBEIRO, ao acordo instituído pela Lei

Complementar nº 110/01, mediante a juntada das cópias dos respectivos termos, às fls. 303, 308 e 355, além da juntada dos extratos das contas vinculadas do FGTS do autor DEUSMAR SANTOS RIBEIRO, demonstrando que já houve saque dos valores depositados (fls. 570/574).

Assim tem entendido a 2ª Turma desta E. Corte, que os extratos da conta vinculada ao FGTS são documentos aptos a comprovar a ocorrência de transação judicial:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ACORDO CELEBRADO VIA INTERNET ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. RESCISÃO UNILATERAL. NÃO CABIMENTO. I - Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF, disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".

(...)

VI - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a legitimidade dos acordos celebrados por intermédio da rede mundial de computadores - internet. Confirma-se, a esse respeito, o aresto: Resp 928508/BA, Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 14/08/2007, entre outros. VII - Na petição inicial a autora informou que havia celebrado, via internet, o acordo previsto na LC 110/01 e a tentativa de cancelá-lo, que não foi aceita pela empresa pública federal.

VIII - O artigo 849 do Código Civil dispõe que: "A transação só se anula por dolo, coação, ou erro essencial quanto à pessoa ou coisa incontroversa." E o parágrafo único do mesmo artigo diz que: "A transação não se anula por erro de direito a respeito das questões que foram objeto de controvérsia entre as partes."

IX - Efetuada e concluída a transação é vedado a um dos transatores a rescisão unilateral, como também é obrigado o juiz a homologar o negócio jurídico, desde que não esteja contaminado por defeito insanável (objeto ilícito, incapacidade das partes, ou irregularidade do ato). Precedentes do STJ.

X - A CEF acostou aos autos extratos informando o depósito dos valores previstos pela LC 110/2001, em forma parcelada, sendo certo que em 2006 já havia se operado o depósito de 05 parcelas, das 07 previstas.

XI - Por fim, a Súmula Vinculante nº 01 do Colendo Supremo Tribunal Federal dispõe que "ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e eficácia do acordo constante do termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001".

XII - Apelo improvido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200361040117330, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, j. 29/01/2008, DJU DATA: 15/02/2008, p. 1376)

De outro pólo, cabe salientar que o trânsito em julgado de sentença não configura óbice ao reconhecimento do acordo celebrado entre as partes nos termos da Lei Complementar 110/01, tanto que o CPC, em seu art. 794, II, indica como uma das formas de extinção da execução, a transação.

Assim, o MM. Juízo "a quo" agiu acertadamente, extinguindo a execução, diante da quitação da obrigação, uma vez que a transação é uma das formas da extinção da execução, como preceitua o art 794, II do CPC.

Entendo aplicável ao presente caso, as disposições da Súmula Vinculante nº 1, editada pelo E. Supremo Tribunal Federal, uma vez que qualquer reforma da r. sentença, conforme requerido pelos ora apelantes, iria configurar a ofensa ao ato jurídico perfeito.

Transcrevo a seguir a referida Súmula Vinculante:

"Súmula Vinculante nº 1

Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001."

Ademais, o TRF da 1ª Região já decidiu em caso análogo neste sentido, conforme se observa a partir do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SENTENÇA. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 458 DO CPC. NULIDADE DE FORMA INEXISTENTE. FGTS. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PERDA DE OBJETO. TRANSAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 110/01. APLICAÇÃO DO ART. 794, II, CPC. (...)

3. As transações entabuladas por Vicente Germano Trindade, Alcides Dias de Carvalho e João Tadeu Saraiva, noticiadas pela CEF e cuja celebração não foi oportunamente impugnada, autorizam o acolhimento dos embargos e a extinção da execução, a teor do disposto no art. 794, II, do Código de Processo Civil.

4. O termo de adesão firmado por titular de conta vinculada que se encontra em litígio judicial tem natureza de transação, conforme dicção expressa do art. 7º da Lei Complementar nº 110/2001.

(...)

7. A transação é irretroatável antes mesmo da homologação, por aplicação do princípio da obrigatoriedade das convenções (pacta sunt servanda), bem como do art. 158, caput, do Código de Processo Civil, art. 1.030 do Código Civil/1916 e art. 849 do Código Civil/2002.

8. A eventual anulabilidade da transação somente pode ser reconhecida em ação própria (art. 152, CC/16 e art. 177, CC/2002).

9. O trânsito em julgado da decisão que reconhece o direito do autor à diferença postulada não obsta a transação.

10. A caracterização de direito adquirido não impede a transação, desde que seja celebrada por pessoas capazes e recaia sobre direitos disponíveis.

11. Apelação improvida."

(TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL nº: 2002.38.00.023819-8/MG, 5ª TURMA, Data da decisão: 15/3/2006, DJ: 7/4/2006, pg: 26, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA).

Acresça-se, ainda, que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a legitimidade dos acordos firmados nos termos da LC 110/01 via internet. A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"FGTS. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROVANDO A ADESÃO DO RECORRENTE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 e 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. TERMO DE ADESÃO VIA INTERNET. LC Nº 110/2001. DECRETO Nº 3.913/2001. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 333, II, DO CPC.

(...)

II - A teor do § 1º do artigo 3º do Decreto nº 3.913/01, é possível aos titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizar o acordo disposto na LC nº 110/2001 por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento. Desse modo, não há que falar na inidoneidade dos documentos acostados aos autos pela recorrida, vez que a adesão via internet encontra respaldo no referido normativo.

(...)

IV - Recurso especial improvido.

(STJ - REsp 928508/BA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14.08.2007, DJ 17.09.2007 p. 224)

Dessa forma, reconhecida a quitação do débito devido aos autores CECÍLIA YONEKO KATO DE SOUZZA, CLAUDIA DE SOUZA PEREIRA DA SILVA, CÉLIA MARIA DE LIMA GALLO e DEUSMAR SANTOS RIBEIRO, cumpre extinguir a execução, nos termos do art. 794, II, do Código de Processo Civil.

Com efeito, os documentos de fls. 364/387 comprovam o crédito realizado em outra ação do autor DIOGO LOURENÇO (proc. nº 93.0002350-0).

Quanto ao autor CARLOS ZAGORDO, a condenação proferida no processo nº 2007.63.01.017213-0 que tramitou no Juizado Especial Federal contemplou os Planos Verão e Collor I, conforme cópia da sentença, reproduzida à fls. 458/460, sendo que naqueles autos foram efetuados, em 21/12/2007, os créditos dos referidos planos na conta vinculada do autor, conforme se observa da memória de cálculo de fls. 462/468 e somente depois disso foi proferida a decisão que determinou que a execução prosseguisse apenas quanto ao IPC de janeiro de 1989 (DATA: 12/05/2009 - fls. 455/456).

Aliás, como bem consignou o Magistrado de primeiro grau o autor teve ciência da sentença dos autos supramencionados em 11/12/2007 (fls. 458/461), portanto, o mesmo teve a oportunidade de interpor o recurso adequado antes do trânsito em julgado da decisão proferida no Juizado. Destacou-se, ainda, que: "(...) A decisão transitou em julgado, a CEF informou os créditos do IPC de abril de 1990 na conta do autor em 07/01/2008 (fls. 461-467). Ocorre que a CEF foi intimada a efetuar os mesmos créditos nesta ação em 08/02/2008 (fl. 340), ou seja, após o cumprimento da obrigação na ação do Juizado. Na presente ação o autor apenas confirmou a

existência da ação no Juizado em 15/09/2008, porém, nada mencionou sobre o recebimento do crédito naquela ação. Tratando-se do mesmo advogado nas duas ações não se justifica a inércia do autor em informar a existência de duas ações com o mesmo título. Se o crédito foi efetuado em outra ação foi por culpa exclusiva do autor. Cabe considerar que o autor teve disponibilizado o dinheiro em sua conta e, assim, poderia ter efetuado o saque antes dos demais autores desta ação."

Note-se que a Súmula 254, do STJ, enuncia que *"incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação"*. De acordo com esse Enunciado, o qual reflete entendimento jurisprudencial firmado acerca do conteúdo do artigo 293, do CPC, os juros moratórios são devidos independentemente de condenação.

Os juros de mora são devidos, contados a partir da citação, no percentual de 6% ao ano, os quais com o advento do novo Código Civil passaram a ser fixados na forma do artigo 406, do novo CC.

No entanto, tendo em vista a desistência expressa manifestada pela parte autora do percentual requerido no recurso (1% ao mês até o efetivo pagamento), deve ser mantido o cômputo dos juros no importe de 0,5% ao mês, como procedido pela instituição financeira.

No que diz ao recurso adesivo, o mesmo não pode ser conhecido, uma vez que a questão acerca da possibilidade de repetição dos valores depositados a maior nos próprios autos, sequer foi levada ao conhecimento do magistrado em primeiro grau pela CEF, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, sob pena de indevida supressão de instância.

A propósito, esta E. Corte assim se manifestou por oportunidade de caso análogo:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO-FGTS. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR NOS PRÓPRIOS AUTOS. QUESTÃO NÃO LEVANTADA NO JUÍZO DE EXECUÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. - Agravo interposto pela Caixa Econômica Federal-CEF em face da decisão que, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação interposta contra sentença que decretou a extinção do processo de execução referente à atualização monetária das contas vinculadas do FGTS. - Em que pesem as alegações da agravante CEF, trazendo inclusive à colação julgado desta E. Primeira Turma, que remonta a 19/05/2008, como ventilado na decisão agravada, a questão da restituição dos valores pagos a maior nos próprios autos da presente demanda, não foi submetida ao crivo de apreciação do Juízo de Execução. - Não há qualquer eiva de ilegalidade e/ou irregularidade na sentença que decretou extinta a execução e apreciou o tópico do estorno da forma pleiteada pela CEF. Por isso, descabido em se falar de nulidade da sentença, como aventado no recurso de apelação. - A sentença guerreada autorizou "o estorno dos valores creditados indevidamente, bem como de reversão do FGTS dos honorários advocatícios depositados a maior", tal qual requerido na petição de fls. 960/961. - Ao que consta dos autos, a CEF após a prolação da sentença, não requereu ao Juízo "a quo" esclarecimentos sobre a forma de restituição dos valores, ou seja, se o estorno deferido se dará em processo autônomo ou então nos próprios autos, como almejado. Ao invés, interpôs recurso de apelação atacando a questão da aplicabilidade da Lei nº 11.232/2005, sequer analisada pelo douto magistrado sentenciante, posto que não levantada durante o curso da execução. - Em verdade, a agravante almeja no âmbito desta instância recursal a restituição dos valores pagos a maior e nos próprios autos, a ponto de requerer na seara do agravo na forma legal, a intimação dos autores para restituição desse montante, o que é totalmente despropositado, inclusive sob pena de supressão de instância. - O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. - Agravo legal desprovido. (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC 00364843319974036100, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2013)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação e **não conheço** do recurso adesivo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026120-31.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.026120-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DISTRIBUIDORA AEROPORTO DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP138094 FERNANDO CRESPO QUEIROZ NEVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00261203119994036100 22 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos, etc.

Homologo o pedido de renúncia ao direito do qual se funda a ação (fls.473/474) e extingo o processo com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil e no artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Despesas processuais e honorários advocatícios são devidos pelos autores e serão pagos na forma estipulada no referido termo.

Decorrido o prazo para outros recursos, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051884-19.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.051884-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LAURA ROSARIA GIARDINO BERTI e outro
: NILSON BERTI
ADVOGADO : SP151637 ALTAMIRANDO BRAGA SANTOS e outro
APELADO(A) : UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS - UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP078723 ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

Desistência

Vistos, etc.

Em face do acordo noticiado às fls. 472/473, por **UNIBANCO - UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S/A**, confirmado através da juntada da petição de fls. 495/497, em que consta a concordância dos apelantes, e ainda, diante da manifestação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL às fls. 481, homologo a desistência da ação, para que produza seus legais e devidos efeitos, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006741-59.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.006741-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALCIDES FERNANDES e outro
: MAURILIO ARLINDO GALVAO
ADVOGADO : SP102563 JULIANE DE ALMEIDA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI
PARTE AUTORA : RENI REGINA GOBI VIALE DE CARVALHO e outros
: SEBASTIAO VIEIRA DA SILVA
: JURACY VANCI
: ANTONIO GOMES PALMEIRA
: VANDERLEI GONCALVES
: JOAO BATISTA LEVORATO
: MARLI APARECIDA PAVAN LEVORATO
: ROSIMEIRI PICOLOTO
ADVOGADO : SP102563 JULIANE DE ALMEIDA
CODINOME : ROSIMEIRI PICOLOTO

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em execução (cumprimento) de sentença, aquela titularizada por Alcides Fernandes e Maurilio Arlindo Galvão em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 317/319, declarou extinto o feito, com fulcro nos arts. 794, I, e 795, CPC, ante o adimplemento da obrigação por parte da CEF, consoante o ratificado pela Contadoria do Juízo, firmando a não incidência da multa do art. 475-J, CPC, porque ilíquida a obrigação, tendo a parte economiária efetuado depósito antes mesmo do término da liquidação. Sem honorários.

Apelou o polo trabalhador, fls. 323/324, alegando, em síntese, que os cálculos da CEF deixaram de incluir o índice de 44,80%, bem assim postula a aplicação da multa de 10% prevista no art. 475-J, CPC.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 329, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Efetivamente, destinando-se a correção monetária, em sua essência, a atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo ocasiona em termos de desvalorização da moeda pátria, veemente que a não assistir razão à irrisignação privada, em tal segmento, em suficiência os cálculos da CEF a tal mister, fls. 287/302, ratificados pela Contadoria Judicial, fls. 312.

De seu giro, igualmente acerta a r. decisão hostilizada, pois, como visto, voltando-se o instituto da correção monetária a ceifar ou (quando mínimo) atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo enseja, de modo que a em suficiência ter sido atendido aquele elementar mister de evitar o enriquecimento econômico sem causa.

Ou seja, desmerece guarida a angulação atacada em apelo, ao passo que unicamente a lançar o fundista palavras solteiras, sem nenhum cálculo carrear, muito menos apontar, com precisão, onde a repousarem as diferenças que menciona existir (*in exemplis*, deveria cabalmente evidenciar que no mês "z", o valor "x" estaria errado por determinado motivo e assim sucessivamente), recordando-se apurou a Contadoria adimplemento em compasso ao v. acórdão transitado em julgado, fls. 312.

Deste modo, desmerece guarida a angulação atacada recursalmente (ausência de aplicação de índice), por incomprovada, tecnicamente, falha na recomposição monetária produzida.

Em outro sentir, olvida o polo apelante de que o convencimento jurisdicional é formado consoante os elementos carreados aos autos, demonstrando o cenário em desfile típico quadro de insuficiência de provas, em nenhum momento, sendo ilidida a aritmética banqueira.

Logo, permanecendo o ente trabalhador no campo das alegações, tal a ser insuficiente para o êxito de suas pretensões, tema, insista-se, de sua incumbência, como de seu ônus e ao início destacado, inciso I, do artigo 333, CPC.

Por fim, indevida a multa do art. 475-J, CPC, tendo-se em vista que, se configurada mora aos autos, esta atrelada ao comportamento privado, pois, uma vez arquivado o feito por sua inércia, fls. 267, quando retomada a execução, fls. 281/282, prontamente apresentou o Banco cálculos e realizou depósitos, fls. 287/302, assim não se há de falar em incidência de multa.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019813-27.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.019813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA
APELADO(A) : CIA/ COML/ OMG
ADVOGADO : SP164955 TÚLIO NASSIF NAJEM GALLETTE e outro
SUCEDIDO : CIA GERAL DE ARMAZENAGEM CGA

DECISÃO

Trata-se de ação indenizatória ajuizada pela COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB, em

face de COMPANHIA COMERCIAL OMG, atual COMPANHIA GERAL DE ARMAZENAGEM - GGA, objetivando o ressarcimento dos valores referentes à perda quantitativa de produtos (carne bovina congelada), depositados junto à requerida, por serem os prejuízos superiores a perda técnica permitida em contrato de depósito regido pelo Decreto 1.102/1903.

A r. sentença de fls. 1014/1019, julgou improcedente o pedido nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, por não ter a autora comprovado os fatos constitutivos de seu direito. Custas pela lei. Condenação em honorários em 10% do valor da causa.

[Tab][Tab]Apelação:

Irresignada, a CONAB apela requerendo preliminarmente a anulação de todas as decisões proferidas, inclusive da sentença, a partir da decisão de fls. 842, nos termos do artigo 247 do CPC, tendo em vista a não publicação das decisões em nome dos novos patronos da causa, que em detrimento da petição de fls. 782/783, não foram intimados das decisões, ulteriores, ferindo o princípio do contraditório e da ampla defesa. No mérito, requer seja reconhecido o direito à indenização correspondente à perda de 24.848 Kg (vinte e quatro mil, oitocentos e quarenta e oito quilos) do produto depositado junto à requerida, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito do C. STJ e desta E. Corte.

Preliminar de nulidade por falta de intimação.

Afasto de pronto a preliminar de nulidade do processo por falta de intimação dos atos, a partir da decisão de fls. 842, tendo em vista que, a partir das fls. 857, há diversas manifestações da parte autora em todos os atos processuais subseqüentes, suprimindo a falta de intimação alegada, razão pela qual, não há que se falar em prejuízo ou em cerceamento de defesa.

Outrossim, às fls. 948 dos autos, alegada a falta de intimação, foi devolvido o prazo, à autora, para que se manifestasse acerca do laudo pericial, o que foi feito, às fls.952/954, reforçando o entendimento de que não houve o prejuízo alegado (*pas de nullité sans grief*).

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - INTIMAÇÃO POR "FAX" - ARTIGOS 237, II, 238 e 247 do CPC. 1. A regra do artigo 237 do CPC, que preceitua sejam intimados por carta registrada com aviso de recebimento os advogados das comarcas do interior, não é absoluta, porque pode a intimação se efetuar de outra forma. 2. Intimação feita por "fax", que devidamente certificada, mas sem a prova da sua efetivação, não conduz à nulidade do processo porque não se demonstrou prejuízo. 3. Documentos juntados aos autos sem intimação efetiva do advogado, chamado por fax, mas não considerados na sentença, a possibilidade de prejuízo. 4. Recurso especial improvido. ..EMEN:(RESP 200100544112, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:18/02/2002 PG:00358 RSTJ VOL.:00170 PG:00199 ..DTPB:..)"

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. FALECIMENTO DE RECORRENTE. SUSPENSÃO DO PROCESSO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. - O art. 265, I do CPC encontra limites na disciplina de nulidade de atos processuais e deve ser coibida a manobra processual, com visão torta e fragmentada do ordenamento jurídico pátrio, que desprestigia o senso comum e a distribuição de Justiça. Outrossim, não há nulidade sem prejuízo. Precedentes. - Agravo nos embargos de declaração no agravo no recurso especial não provido. ..EMEN:(AEARSP 201200702470, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:24/04/2013 ..DTPB:..)"

"PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALÍNEA "C". MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO APONTADA. NÃO-CONHECIMENTO. ARTS. 480 E 481 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LEI 8.429/1992. DEFESA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA.

EXORDIAL PRECEDIDA DE INQUÉRITO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ACUSADO. PAS DES NULLITÉ SANS GRIEF. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. Inviável o conhecimento do Recurso com base na alínea "c" do permissivo constitucional, pois o paradigma trata de matéria não prequestionada (possibilidade de cumulação das sanções por improbidade administrativa). Ademais, não houve o necessário cotejo analítico. 2. Não se conhece da suposta violação do art. 535 do CPC se o recorrente não aponta objetivamente qual teria sido a omissão e qual a relevância para o deslinde da demanda. 3. O Tribunal de origem não se manifestou, nem sequer implicitamente, a respeito dos arts. 480 e 481 do CPC, o que impede sua análise em Recurso Especial (Súmula 211/STJ). 4. A Ação Civil Pública é via adequada para demandas relativas à improbidade administrativa. Precedentes do STJ. 5. A defesa preliminar é oportunidade para que o acusado indique elementos que afastem de plano a existência de improbidade, a procedência da ação ou a adequação da via eleita. Nesses casos, o juiz rejeitará a inicial. Interpretação do art. 17, § 7º, da Lei 8.429/1992 em harmonia com o § 8º do mesmo dispositivo. 6. Hipótese em que ocorreu instrução administrativa prévia por meio de inquérito civil e o juiz, ao apreciar a exordial, verificou que havia no processo elementos sólidos para a sua convicção quanto às condições da ação. 7. Inexistência de prejuízo para o réu, como decorrência direta da ausência de defesa preliminar, constatação essa ratificada pelo Tribunal de origem. 8. A decretação de nulidade dos atos processuais posteriores, por falta de defesa preliminar, só é cabível quando se verificar efetivo prejuízo ao contraditório ou à ampla defesa. 9. Se inexistente dano, não há falar em nulidade (pas de nullité sans grief). Precedentes da Segunda Turma. 10. A declaração da nulidade pela simples carência de defesa prévia, a par de ser um exagerado formalismo, agrediria a celeridade e a economia processual sem nenhum benefício real e legítimo às partes, exceto a procrastinação, que não pode ser agasalhada pelo Judiciário. 11. Recurso Especial parcialmente conhecido e não provido. ..EMEN:(RESP 200700883316, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:20/04/2009 ..DTPB:..)"

No mérito, a extinção do feito deve ser mantida, por fundamento diverso, nos termos do artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil.

A Companhia Nacional de Abastecimento - CONAB, ajuizou ação de indenização em face de COMPANHIA COMERCIAL OMG atual COMPANHIA GERAL DE ARMAZENAGEM - GGA, objetivando o ressarcimento dos valores referentes à perda quantitativa de 24.848 Kg, (vinte e quatro mil, oitocentos e quarenta e oito quilos) de carne bovina congelada, depositada junto à requerida, por serem os prejuízos superiores a perda técnica permitida em contrato de depósito regido pelo Decreto 1.102/1903.

Aduz que firmou Contrato de Depósito com requerida em 16 de julho de 1991 para guarda e conservação de produtos, mais especificamente, Carne Bovina Congelada, proveniente da Comunidade Européia. Entretanto, a contratada não cumpriu com as exigências do contrato, haja vista terem ocorrido perdas quantitativas do produto, além da perda técnica prevista, razão pela qual, requer o ressarcimento dos valores correspondentes à perda, de acordo com o especificado no Contrato de Depósito e consoante ao artigo 12, parágrafo 1º e 2º do Decreto 1.102/1903.

O caso em tela trata de depósito de mercadorias em armazém geral, sendo que as relações jurídicas em tal seara são reguladas pelo Decreto 1.102/1903, diploma legal que não foi revogado por nenhuma lei posterior, nem mesmo pelo Código Civil.

O Código Civil de 1916 somente tratava de depósito em geral, assim, em face do princípio da especialidade, permaneceu em vigor o referido, Decreto, em todos os seus termos, inclusive quanto aos prazos prescricionais nele estabelecidos. Por outro lado, os fatos remontam a 1991, pelo que era aplicável o Código em questão, sendo desnecessárias outras análises levando em consideração o Código Civil atualmente em vigor.

Pois bem, o artigo 11 do Decreto 1.102/1903 estabelece, de maneira clara, que as ações indenizatórias relativas a avarias, vícios e perdas nas mercadorias guardadas pelos armazéns gerais prescrevem em 3 (três) meses. Ao mencionar a prescrição, tal diploma legal remete a pretensão e, portanto, por óbvio refere-se à possibilidade de deduzir demanda em juízo para satisfação de um interesse resistido.

O caso dos autos amolda-se perfeitamente à hipótese. Busca a autora indenização em razão da perda de mercadorias enquanto guardadas junto a armazém geral. Quer, em pecúnia, a restituição daquilo que não foi possível restituir em espécie, em razão das avarias observadas.

A CONAB firmou contrato junto à requerida em 16 de julho de 1991, para a guarda e conservação de produtos para serem armazenados em armazém da requerida (17/39).

Em 1996, constatou a ausência quantitativa dos produtos, superiores a perdas técnicas normalmente previstas, ato contínuo, em junho do mesmo ano, notificou a requerida a fim de que as perdas fossem regularizadas, entretanto, por ter transcorrido lapso de tempo sem que as perdas fossem ressarcidas, ajuizou a presente ação em 14.02.2003, a fim de obter o ressarcimento devido.

Proposta a presente ação somente em 2003, prescrita se encontrava naquela oportunidade sua pretensão, devendo o presente feito ser extinto com julgamento do mérito pela ocorrência da prescrição trienal prevista no artigo 11, § 1º do Decreto Lei n.º 1.102/1903 que dispõe:

"Art. 11º - As empresas de armazéns gerais, além das responsabilidades especialmente estabelecidas nesta lei, respondem:

1º - pela guarda, conservação e pronta e fiel entrega das mercadorias que tiverem recebido em depósito, sob pena de serem presos os empresários, gerentes, superintendentes ou administradores sempre que não efetuarem aquela entrega dentro de 24 horas depois que judicialmente forem requeridos;

Cessa a responsabilidade nos casos de avarias ou vícios provenientes da natureza ou acondicionamento das mercadorias, e força maior, salvo a disposição do art. 37, § único;

2º - pela culpa, fraude ou dolo de seus empregados e prepostos e pelos furtos acontecidos aos gêneros e mercadorias dentro dos armazéns.

§ 1º - A indenização devida pelos armazéns gerais nos casos referidos neste artigo, será correspondente ao preço da mercadoria e em bom estado no lugar e no tempo em que devia ser entregue.

O direito à indenização prescreve em três meses, contados do dia em que a mercadoria foi ou devia ser entregue".

A questão do prazo prescricional, referente aos Contratos de Depósitos regidos pelo citado Decreto já teve divergência solucionada pelo Superior Tribunal de Justiça- STJ, que assim se posicionou:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ARMAZÉNS GERAIS. PRESCRIÇÃO. TRIMESTRAL. DECRETO N. 1.102/1903. Art. 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. 1. O prazo prescricional nas ações de indenização contra armazéns gerais é de três meses, consoante o disposto no art. 11 do Decreto n. 1.102/1903, afastada a incidência do art. 177 do Código Civil de 1916, tendo em vista o princípio da especialidade. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGRESP 200501903413, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:11/11/2010 ..DTPB:.)"

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ARMAZÉNS GERAIS. PRESCRIÇÃO. TRIMESTRAL. DECRETO N. 1.102/1903. ART. 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O prazo prescricional nas ações de indenização contra armazéns gerais é de três meses, consoante o disposto no art. 11 do Decreto n. 1.102/1903, afastada a incidência do art. 177 do Código Civil de 1916, tendo em vista o princípio da especialidade.

2. Aplica-se a Súmula 182/STJ ao agravo regimental que não traz impugnação específica ao um dos fundamentos da decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRG no AGRAVO, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:16/08/2012 ..DTPB:.)"
ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. DEPÓSITO EM ARMAZÉNS GERAIS. PRAZO PRESCRICIONAL TRIMESTRAL. DECRETO N. 1.102/1903. SÚMULA 83/STJ.

1. Não se conhece de recurso especial cujos dispositivos legais ditos por violados não foram objeto de análise e discussão pelas instâncias ordinárias, nem mesmo implicitamente, e não opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão. Ausente o indispensável prequestionamento.

2. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que o prazo prescricional nas ações de indenização contra armazéns gerais é de três meses, consoante o disposto no art. 11 do Decreto n. 1.102/1903, afastada a incidência do art. 177 do Código Civil de 1916, tendo em vista o princípio da especialidade.

3. Se o acórdão recorrido julgou a demanda no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte, fica impedido o conhecimento do recurso especial, diante da súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido.

(AGRG no RESP, MINISTRO HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/04/2013 ..DTPB:.)"

No mesmo sentido, precedentes desta E. Corte Regional e dos demais:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE DEPÓSITO. ARMAZÉNS GERAIS. CONAB. PRESCRIÇÃO TRIMESTRAL. SÚMULA Nº 50 DESTE TRIBUNAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. EMBARGOS

PREJUDICADOS. 1. Dispõe a Súmula o nº 50 TRF - 1ª Região que "prescreve em 3 (três) meses para a CONAB, o prazo para propositura da ação de depósito, contado a partir do dia em que a mercadoria foi ou deveria ser entregue (Decreto n. 1.102/1903, art. 11, in fine)". 2. A prescrição é matéria de ordem pública e deve ser reconhecida de ofício, consoante o §5º do art. 219 do CPC, incluído pela Lei n. 11.280/06. Esse dispositivo visa atender aos princípios da celeridade, economia e utilidade processuais, evitando-se a prática de atos desnecessários nas demandas em que o direito material controvertido foi fulminado pela prescrição. 3. Reconhecimento, de ofício, de ocorrência da prescrição. Embargos de declaração prejudicados.(EDAC 199835000096474, JUIZ FEDERAL MÁRCIO BARBOSA MAIA (CONV.), TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:27/02/2014 PAGINA:83.)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO DE APELAÇÃO EM AÇÃO DE DEPÓSITO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. 1. Nos termos da Súmula 50 da Terceira Seção deste Tribunal: "Prescreve em 3 (três) meses para a CONAB, o prazo para propositura da ação de depósito, contado a partir do dia em que a mercadoria foi ou deveria ser entregue (Decreto n. 1.102/1903, art. 11, in fine)", hipótese dos autos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRAC 200635030020773, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:12/02/2014 PAGINA:271.)."

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE DEPÓSITO. ARMAZÉNS GERAIS. CONAB. PRESCRIÇÃO TRIMESTRAL. SÚMULA Nº 50 DESTA TRIBUNAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. EMBARGOS PREJUDICADOS. 1. Dispõe a Súmula o nº 50 TRF - 1ª Região que "prescreve em 3 (três) meses para a CONAB, o prazo para propositura da ação de depósito, contado a partir do dia em que a mercadoria foi ou deveria ser entregue (Decreto n. 1.102/1903, art. 11, in fine)". 2. A prescrição é matéria de ordem pública e deve ser reconhecida de ofício, consoante o §5º do art. 219 do CPC, incluído pela Lei n. 11.280/06. Esse dispositivo visa atender aos princípios da celeridade, economia e utilidade processuais, evitando-se a prática de atos desnecessários nas demandas em que o direito material controvertido foi fulminado pela prescrição. 3. Reconhecimento, de ofício, de ocorrência da prescrição. Embargos de declaração restam prejudicados.(EDAC 199843000007400, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:12/02/2014 PAGINA:260..)"

"DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. OMISSÃO DO JULGADO RESCINDENDO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. Trata-se de ação rescisória interposta com a finalidade de rescindir decisão na qual a Desembargadora Federal Selene de Almeida negou seguimento à apelação de sentença em que fora julgado procedente pedido da CONAB e condenada "a parte ré a entregar à autora, em 24 horas, a mercadoria não restituída e objeto da presente ação, no montante de 46.980 kg. de arroz em casca ensacado, do mesmo gênero e qualidade do produto depositado, ou o seu valor em dinheiro, corrigido, a partir da notificação administrativa, até o efetivo pagamento, e mais juros de 6% ao ano, a partir da citação". 2. Alegou-se, inicialmente, que a petição inicial (da ação rescindenda) teria contrariado "o art. 267 inc. IV e VI do CPC; logo, a respeitável Decisão contrariou o art. 295 incisos I, II e V do CPC. E, no mérito a respeitável decisão também contrariou o art. 1.277 do CC, ajustando-se ao art. 485 incisos V e IX, do Código de Processo Civil; merecendo ser rescindida (reformada) essa Decisão proferida". 3. A CONAB contestou o pedido, alegando não ter havido violação a literal disposição de lei. Não foram especificadas provas. Em razões finais, além da matéria já arguida, a Autora alega que o julgado rescindendo não atentou para a ocorrência de prescrição. O Ministério Público Federal é de parecer que "a ação rescisória não se presta à rediscussão das teses já afastadas pelo Tribunal na decisão rescindenda". Instada a se manifestar sobre a alegação de prescrição, a CONAB argumenta que não se aplica ao caso a prescrição trimestral do Decreto n. 1.102/1903. 4. De acordo com a Súmula 50 desta Seção, "prescrevem em 3 (três) meses para a CONAB, o prazo para propositura da ação de depósito, contado a partir do dia em que a mercadoria foi ou deveria ser entregue (Decreto n. 1.102/1903, art. 11, in fine). 5. Estabelece o art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil que "o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição". A sentença rescindenda contrariou esse dispositivo legal. 6. Presente, portanto, violação a literal disposição de lei. Rescisão do julgado e, em rejugamento, indeferimento do pedido na ação rescindenda, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, invertendo-se os ônus da sucumbência.(AR , DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:13/01/2014 PAGINA:32.)."

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CONTRATO DE DEPÓSITO. ANUÊNCIA PELA CONAB DA REPOSIÇÃO DOS PRODUTOS NO ARMAZÉM DA AUTORA. ABUSO DE DIREITO. PRETENSÃO DA COBRANÇA FULMINADA PELA PRESCRIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A CONAB reconheceu, no parecer conjunto, que o depósito no estabelecimento da autora foi excepcionalmente autorizado, em razão da "inexistência de espaços disponíveis em outros armazéns credenciados naquele Estado para uma eventual remoção por parte da depositária interessada a fim de possibilitar a reposição". 3- No nosso

ordenamento, as relações jurídicas são regidas pela cláusula geral da boa-fé objetiva, da qual decorrem o dever geral de lealdade e confiança recíproca entre as partes. Assim, a conduta da CONAB de contradizer seu próprio comportamento, após produzir na parte autora legítima expectativa de aceitação do produto oferecido, configura abuso de direito enquadrado na proibição *nemo potest venire contra factum proprium*. 4- Ainda que não se pudesse declarar o cumprimento integral do contrato e a inexistência do débito pelo adimplemento contratual, fato é que a pretensão da cobrança desses valores pela CONAB restou fulminada pelo instituto da prescrição. 5- Com efeito, após o advento do Código Civil de 1916, ocorreu a revogação de todas as normas de direito civil anteriores que fossem incompatíveis com o novo diploma legal, conforme previa seu artigo 1.807; todavia, tal revogação não alcançou o Decreto n° 1.102, de 1903, uma vez que este traz regras específicas a respeito do contrato de depósito no que tange às empresas de armazéns gerais. 6- Dessa forma, é correto aplicar-se, ao caso, o prazo prescricional de 3 (três meses), previsto no artigo 11 do Decreto n° 1.102, de 1903. 7 - Agravo legal desprovido. (AC 00008630719994036002, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CONTRATO DE DEPÓSITO. PERECIMENTO DE PRODUTOS. ARMAZÉM GERAL. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. ART. 11, PARÁGRAFO 1º, DO DECRETO Nº 1.102/1903. PRAZO TRIMESTRAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PREJUDICIAL DE MÉRITO ACOLHIDA. EXTINÇÃO DO FEITO NOS TERMOS DO ART. 269, IV, DO CPC. APELO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO. 1. "O prazo prescricional nas ações de indenização contra armazéns gerais é de três meses, consoante o disposto no art. 11 do Decreto n. 1.102/1903, afastada a incidência do art. 177 do Código Civil de 1916, tendo em vista o princípio da especialidade." (AgRg no REsp 797.733/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 11/11/2010) 2. Provimento da apelação da PERPART - PERNAMBUCO PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS S/A para acolher a prejudicial de prescrição suscitada e extinguir o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. 3. Condenação da CONAB - COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC. 4. Apelo da empresa pública prejudicado. (AC 200983000184643, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::20/09/2012 - Página::956.)."

"ADMINISTRATIVO. CONAB. DEPÓSITO. GRÃOS DE ARROZ. PERDA PARCIAL. RESSARCIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA. 1. A situação dos autos é disciplinada pelo art. 11 do Decreto 1.102/1903, que prevê o prazo prescricional de 3 (três) meses para a pretensão indenizatória em casos de perda/desvio/perecimento de mercadoria depositada em armazém-geral. 2. Embargos infringentes providos. (EINF 200871000001019, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TRF4 - SEGUNDA SEÇÃO, D.E. 09/12/2009.)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. Mostra-se inviável a alteração do julgado quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. 3. Agravo legal desprovido.

(AC 0001086-29.2000.4.03.6000, JUIZ FEDERAL CONVOCADO FERNÃO POMPÊO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Acerca de tal prazo, inclusive, houve discussões acerca de sua revogação, conforme preconizado pelo artigo 1.807 do Código Civil de 1916, que preconizava a revogação de todas as normas de direito civil anteriores que lhe fossem incompatíveis, entretanto tal revogação não alcançou o Decreto n.º 1.102 de 1903, que trazia regras específicas a respeito do contrato de depósito referente às empresas de armazéns gerais.

Assim, estando em vigor o § 1º do artigo 11 do Decreto n.º 1.102/1903, supra transcrito, reconheço de ofício a prescrição trimestral, devendo a r. sentença de improcedência ser mantida, mas por fundamento diverso.

Ônus da sucumbência mantido, nos termos da r. sentença.

Por todo exposto, **reconheço de ofício a prescrição da pretensão indenizatória e dou por extinto o processo**, nos termos da fundamentação supra e dos artigos 269, inciso IV e 557, *Caput* do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro
APELADO(A) : MENU MODERNO ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS LTDA
ADVOGADO : SP153970 GUILHERME MIGUEL GANTUS e outro
No. ORIG. : 00234898020004036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de indenização ajuizada pela COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB, em face de MENU MODERNO ARMAZENS GERAIS FRIGORÍFICOS LTDA, objetivando o ressarcimento dos valores referentes à perda técnica de 1371 kg de carne, conforme disposto em contrato de depósito.

A r. sentença de fls. 1002/1003 v.º, acolheu a preliminar de prescrição trimestral, a teor do artigo 11 do Decreto 1.102/1903, julgando o mérito nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas por isenção legal.

[Tab][Tab]Apelação:

Irresignada, a CONAB apela requerendo a anulação da decisão, para retorno dos autos à origem, a fim de que seja dado prosseguimento ao feito, prosseguindo-se com a instrução probatória, por ser aplicado ao caso, a prescrição vintenária, prevista no art. 177 do CC/16.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito do C. STJ e desta E. Corte.

A extinção do feito deve ser mantida, com o mesmo fundamento tendo em vista a ocorrência de prescrição.

A Companhia Nacional de Abastecimento - CONAB, ajuizou ação de indenização contra MENU MODERNO ARMAZENS E FRIGORÍFICOS, objetivando o ressarcimento dos valores perdidos em mercadorias depositadas em armazém da apelada, por perda técnica decorrente de contrato de depósito, nos termos do art. 1.056 do Código Civil de 1916 e do art. 11, item I do Decreto n.º 1.102/93.

Aduz que armazenou nas dependências da Ré, 1750 (mil setecentos e cinquenta) toneladas de carne bovina, no período de 1991 a setembro de 1993, ocorrendo quebra técnica acima da quantidade técnica admissível com um prejuízo correspondente a 1371 Kg, equivalente à R\$ 3.978,95, atualizado em 17 de maio de 2000.

Sem razão a apelante.

À época dos fatos, vigia em nosso ordenamento jurídico o prazo vintenário, previsto no artigo 177 do Código Civil de 1916. Entretanto, tendo em vista o princípio da Especialidade, o artigo mencionado deve ser afastado e ser aplicado o § 1º do art. 11 do Decreto n.º 1.102/1903: "*§ 1º - A indenização devida pelos armazéns gerais nos casos referidos neste artigo, será correspondente ao preço da mercadoria e em bom estado no lugar e no tempo em que devia ser entregue. O direito à indenização prescreve em três meses, contados do dia em que a mercadoria foi ou devia ser*". Inclusive, a divergência já foi solucionada pelo Superior Tribunal de Justiça- STJ, que assim se

posicionou em julgado recente:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ARMAZÉNS GERAIS. PRESCRIÇÃO. TRIMESTRAL. DECRETO N. 1.102/1903. Art. 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. 1. O prazo prescricional nas ações de indenização contra armazéns gerais é de três meses, consoante o disposto no art. 11 do Decreto n. 1.102/1903, afastada a incidência do art. 177 do Código Civil de 1916, tendo em vista o princípio da especialidade. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGRESP 200501903413, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:11/11/2010 ..DTPB:.)"

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ARMAZÉNS GERAIS. PRESCRIÇÃO. TRIMESTRAL. DECRETO N. 1.102/1903. ART. 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O prazo prescricional nas ações de indenização contra armazéns gerais é de três meses, consoante o disposto no art. 11 do Decreto n. 1.102/1903, afastada a incidência do art. 177 do Código Civil de 1916, tendo em vista o princípio da especialidade.

2. Aplica-se a Súmula 182/STJ ao agravo regimental que não traz impugnação específica ao um dos fundamentos da decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRG no AGRAVO, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:16/08/2012 ..DTPB:.)" ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. DEPÓSITO EM ARMAZÉNS GERAIS. PRAZO PRESCRICIONAL TRIMESTRAL. DECRETO N. 1.102/1903. SÚMULA 83/STJ.

1. Não se conhece de recurso especial cujos dispositivos legais ditos por violados não foram objeto de análise e discussão pelas instâncias ordinárias, nem mesmo implicitamente, e não opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão. Ausente o indispensável prequestionamento.

2. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que o prazo prescricional nas ações de indenização contra armazéns gerais é de três meses, consoante o disposto no art. 11 do Decreto n. 1.102/1903, afastada a incidência do art. 177 do Código Civil de 1916, tendo em vista o princípio da especialidade.

3. Se o acórdão recorrido julgou a demanda no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte, fica impedido o conhecimento do recurso especial, diante da súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido.

(AGRG no RESP, MINISTRO HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/04/2013 ..DTPB:.)"

No mesmo sentido, precedentes desta E. Corte Regional e dos demais:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE DEPÓSITO. ARMAZÉNS GERAIS. CONAB. PRESCRIÇÃO TRIMESTRAL. SÚMULA Nº 50 DESTE TRIBUNAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. EMBARGOS PREJUDICADOS. 1. Dispõe a Súmula o nº 50 TRF - 1ª Região que "prescreve em 3 (três) meses para a CONAB, o prazo para propositura da ação de depósito, contado a partir do dia em que a mercadoria foi ou deveria ser entregue (Decreto n. 1.102/1903, art. 11, in fine)". 2. A prescrição é matéria de ordem pública e deve ser reconhecida de ofício, consoante o §5º do art. 219 do CPC, incluído pela Lei n. 11.280/06. Esse dispositivo visa atender aos princípios da celeridade, economia e utilidade processuais, evitando-se a prática de atos desnecessários nas demandas em que o direito material controvertido foi fulminado pela prescrição. 3. Reconhecimento, de ofício, de ocorrência da prescrição. Embargos de declaração prejudicados.(EDAC 199835000096474, JUIZ FEDERAL MÁRCIO BARBOSA MAIA (CONV.), TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:27/02/2014 PAGINA:83.)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO DE APELAÇÃO EM AÇÃO DE DEPÓSITO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. 1. Nos termos da Súmula 50 da Terceira Seção deste Tribunal: "Prescreve em 3 (três) meses para a CONAB, o prazo para propositura da ação de depósito, contado a partir do dia em que a mercadoria foi ou deveria ser entregue (Decreto n. 1.102/1903, art. 11, in fine)", hipótese dos autos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRAC 200635030020773, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:12/02/2014 PAGINA:271.)"

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE DEPÓSITO. ARMAZÉNS GERAIS. CONAB. PRESCRIÇÃO TRIMESTRAL. SÚMULA Nº 50 DESTE TRIBUNAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. EMBARGOS PREJUDICADOS. 1. Dispõe a Súmula o nº 50 TRF - 1ª Região que "prescreve em 3 (três) meses para a CONAB, o prazo para propositura da ação de depósito, contado a partir do dia em que a mercadoria foi ou deveria ser entregue (Decreto n. 1.102/1903, art. 11, in fine)". 2. A prescrição é matéria de ordem pública e deve ser reconhecida de ofício, consoante o §5º do art. 219 do CPC, incluído pela Lei n. 11.280/06. Esse dispositivo visa atender aos princípios da celeridade, economia e utilidade processuais, evitando-se a prática de atos desnecessários nas demandas em que o direito material controvertido foi fulminado pela prescrição. 3. Reconhecimento, de ofício, de ocorrência da prescrição. Embargos de declaração restam prejudicados.(EDAC 199843000007400, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA

TURMA, e-DJF1 DATA:12/02/2014 PAGINA:260..")

"DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. OMISSÃO DO JULGADO RESCINDENDO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. Trata-se de ação rescisória interposta com a finalidade de rescindir decisão na qual a Desembargadora Federal Selene de Almeida negou seguimento à apelação de sentença em que fora julgado procedente pedido da CONAB e condenada "a parte ré a entregar à autora, em 24 horas, a mercadoria não restituída e objeto da presente ação, no montante de 46.980 kg. de arroz em casca ensacado, do mesmo gênero e qualidade do produto depositado, ou o seu valor em dinheiro, corrigido, a partir da notificação administrativa, até o efetivo pagamento, e mais juros de 6% ao ano, a partir da citação". 2. Alegou-se, inicialmente, que a petição inicial (da ação rescindenda) teria contrariado "o art. 267 inc. IV e VI do CPC; logo, a respeitável Decisão contrariou o art. 295 incisos I, II e V do CPC. E, no mérito a respeitável decisão também contrariou o art. 1.277 do CC, ajustando-se ao art. 485 incisos V e IX, do Código de Processo Civil; merecendo ser rescindida (reformada) essa Decisão proferida". 3. A CONAB contestou o pedido, alegando não ter havido violação a literal disposição de lei. Não foram especificadas provas. Em razões finais, além da matéria já arguida, a Autora alega que o julgado rescindendo não atentou para a ocorrência de prescrição. O Ministério Público Federal é de parecer que "a ação rescisória não se presta à rediscussão das teses já afastadas pelo Tribunal na decisão rescindenda". Instada a se manifestar sobre a alegação de prescrição, a CONAB argumenta que não se aplica ao caso a prescrição trimestral do Decreto n. 1.102/1903. 4. De acordo com a Súmula 50 desta Seção, "prescrevem em 3 (três) meses para a CONAB, o prazo para propositura da ação de depósito, contado a partir do dia em que a mercadoria foi ou deveria ser entregue (Decreto n. 1.102/1903, art. 11, in fine). 5. Estabelece o art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil que "o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição". A sentença rescindenda contrariou esse dispositivo legal. 6. Presente, portanto, violação a literal disposição de lei. Rescisão do julgado e, em rejugamento, indeferimento do pedido na ação rescindenda, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, invertendo-se os ônus da sucumbência.(AR , DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:13/01/2014 PAGINA:32.)."

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CONTRATO DE DEPÓSITO. ANUÊNCIA PELA CONAB DA REPOSIÇÃO DOS PRODUTOS NO ARMAZÉM DA AUTORA. ABUSO DE DIREITO. PRETENSÃO DA COBRANÇA FULMINADA PELA PRESCRIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A CONAB reconheceu, no parecer conjunto, que o depósito no estabelecimento da autora foi excepcionalmente autorizado, em razão da "inexistência de espaços disponíveis em outros armazéns credenciados naquele Estado para uma eventual remoção por parte da depositária interessada a fim de possibilitar a reposição". 3- No nosso ordenamento, as relações jurídicas são regidas pela cláusula geral da boa-fé objetiva, da qual decorrem o dever geral de lealdade e confiança recíproca entre as partes. Assim, a conduta da CONAB de contradizer seu próprio comportamento, após produzir na parte autora legítima expectativa de aceitação do produto oferecido, configura abuso de direito enquadrado na proibição nemo potest venire contra factum proprium. 4- Ainda que não se pudesse declarar o cumprimento integral do contrato e a inexistência do débito pelo adimplemento contratual, fato é que a pretensão da cobrança desses valores pela CONAB restou fulminada pelo instituto da prescrição. 5- Com efeito, após o advento do Código Civil de 1916, ocorreu a revogação de todas as normas de direito civil anteriores que fossem incompatíveis com o novo diploma legal, conforme previa seu artigo 1.807; todavia, tal revogação não alcançou o Decreto nº 1.102, de 1903, uma vez que este traz regras específicas a respeito do contrato de depósito no que tange às empresas de armazéns gerais. 6- Dessa forma, é correto aplicar-se, ao caso, o prazo prescricional de 3 (três meses), previsto no artigo 11 do Decreto nº 1.102, de 1903. 7 - Agravo legal desprovido.(AC 00008630719994036002, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CONTRATO DE DEPÓSITO. PERECIMENTO DE PRODUTOS. ARMAZÉM GERAL. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. ART. 11, PARÁGRAFO 1º, DO DECRETO Nº 1.102/1903. PRAZO TRIMESTRAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PREJUDICIAL DE MÉRITO ACOLHIDA. EXTINÇÃO DO FEITO NOS TERMOS DO ART. 269, IV, DO CPC. APELO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO. 1. "O prazo prescricional nas ações de indenização contra armazéns gerais é de três meses, consoante o disposto no art. 11 do Decreto n. 1.102/1903, afastada a incidência do art. 177 do Código Civil de 1916, tendo em vista o princípio da especialidade." (AgRg no Resp 797.733/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 11/11/2010) 2. Provisão da apelação da PERPART - PERNAMBUCO PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS S/A para acolher a prejudicial de prescrição suscitada e extinguir o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. 3. Condenação da CONAB - COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no art. 20,

parágrafos 3º e 4º, do CPC. 4. *Apelo da empresa pública prejudicado.* (AC 200983000184643, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::20/09/2012 - Página::956.)."
"ADMINISTRATIVO. CONAB. DEPÓSITO. GRÃOS DE ARROZ. PERDA PARCIAL. RESSARCIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA. 1. A situação dos autos é disciplinada pelo art. 11 do Decreto 1.102/1903, que prevê o prazo prescricional de 3 (três) meses para a pretensão indenizatória em casos de perda/desvio/perecimento de mercadoria depositada em armazém-geral. 2. Embargos infringentes providos. (EINF 200871000001019, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TRF4 - SEGUNDA SEÇÃO, D.E. 09/12/2009.)."

A disposição do artigo 1.807, do Código Civil de 1916, previa a revogação de todas as normas de direito civil anteriores que lhe fossem incompatíveis, entretanto tal revogação não alcançou o Decreto n.º 1.102 de 1903, que trazia regras específicas a respeito do contrato de depósito referente às empresas de armazéns gerais.

Assim, estando em vigor o § 1º do artigo 11 do Decreto n.º 1.102/1903, supra transcrito, a prescrição trimestral é medida que se impõe, devendo a r. sentença ser mantida tal como lavrada.

Por todo exposto, **nego seguimento à apelação**, os termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047418-16.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.046041-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : SP140252 MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE : WILSON CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : SP263298 FAULER FERNANDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP084854 ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : SP123470 ADRIANA CASSEB DE CAMARGO
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE AUTORA : ALVARO FALQUETI espolio
ADVOGADO : SP164431 CELIA REGINA DE SOUZA
No. ORIG. : 98.00.47418-8 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intimem-se às partes, para que se manifestem nos autos acerca dos pedidos de alvará de levantamento dos valores depositados em nome dos autores HILÁRIO APARECIDO ZOMPERO (fls. 8449) e JONAS ALVES DA SILVA (fls. 8492).

Em relação à autora ESTELITA PEREIRA LIMA, providencie-se o levantamento dos valores depositados,

conforme deferido às fls. 8394, tendo em vista a informação juntada aos autos pelo BANCO DO BRASIL S/A às fls. 8495.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000123-41.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.000123-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : GLENIO PEREIRA DE ANDRADE e outro
: ELISABETE POBLET DE ANDRADE
ADVOGADO : SP092792 HENRIQUE FERRAZ CORRÊA DE MELLO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação cautelar, ajuizada por Glênio Pereira de Andrade e Elisabete Poblet de Andrade em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 164/167, declarou extinto o processo, com fulcro no art. 267, IV, CPC, pois a medida cautelar (suspensão da execução extrajudicial) não guarda semelhança com o processo principal (indenização por danos morais). Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 500,00.

Apelou o polo demandante, fls. 187/192, alegando, em síntese, que sem o provimento cautelar a CEF poderá leiloar o imóvel, postulando a reforma do r. julgamento.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 203/205, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

De fato, incumbe enfatizar-se sobre a índole do processo cautelar, o qual se traduz no mecanismo de obtenção de uma providência assecuratória da subsistência e conservação, material e jurídica, de um bem.

De logo, pois, realça-se o cunho provisório e instrumental da cautelar, pois dura até que fato superveniente a torne desnecessária ou que a medida definitiva a substitua, existindo não com finalidade própria, mas em função de outro processo.

Como pressupostos de procedência, de mister, como consagrado, estejam presentes, na relação processual invocada, o perigo da demora e a fumaça do bom direito.

Neste cenário, nenhum reparo a demandar a r. sentença, porquanto a providência buscada cautelarmente não possui correlação ao objeto debatido na ação principal.

Ou seja, ao se permitir a subsistência deste instrumento, estar-se-ia a conceder ao provimento acautelatório natureza satisfativa, o que refoge, evidentemente, ao seu cunho provisório.

Ao norte da necessidade de pertinência entre a ação cautelar e a principal, o v. entendimento pretoriano:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA MEDIDA CAUTELAR. INDULTO. PRESCRIÇÃO. PRISÃO ILEGAL. OMISSÃO, AMBIGUIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. MERO INCONFORMISMO. ABUSO DO DIREITO DE RECORRER. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

...

3. A medida cautelar deve guardar pertinência com o processo principal, sendo cogente a presença da plausibilidade jurídica do pedido.

..."

(EEEEMC 200601710288, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:13/12/2013 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE CARÁTER EXAURIENTE. OBJETO DA LIDE QUE SE ESGOTA NO PEDIDO FORMULADO A TÍTULO DE CAUTELA. AUSÊNCIA DA RELAÇÃO DE ACESSORIEDADE E DEPENDÊNCIA PARA COM AÇÃO PRINCIPAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ADOTADA NA AÇÃO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação cautelar deve guardar relação de dependência e acessoriedade para com a ação principal.

..."

(AC 00010383720004036108, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2011)

Sobremais, registre-se que a ação principal apenas reconheceu ao polo privado direito à indenização em razão do equívocado agir econômico, ressaltando a possibilidade de discussão da nulidade da quitação pelas vias próprias, assim em nenhum momento restou reconhecida ao ente mutuário a inexistência da dívida (não tem natureza desconstitutiva o processo piloto).

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002897-44.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.002897-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP179892 GABRIEL AUGUSTO GODOY
APELADO(A) : GLENIO PEREIRA DE ANDRADE e outro
: ELISABETE POBLET DE ANDRADE
ADVOGADO : SP092792 HENRIQUE FERRAZ CORRÊA DE MELLO e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação e de recurso adesivo, em ação ordinária, ajuizada por Glênio Pereira de Andrade e Elisabete Poblet de Andrade em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 310/318, julgou parcialmente procedente o pedido, asseverando que a CEF autorizou o cancelamento da hipoteca que recaía sobre o bem financiado e deu quitação à dívida, afigurando-se indevida a posterior cobrança do saldo devedor, de modo que a Caixa deve utilizar ação própria para desconstituir aquele ato, portanto configurou-se dano moral à parte demandante, os quais fixados no importe de R\$ 22.729,95, acrescidos de juros de 6% a.a., a contar da citação e monetariamente atualizados. Condenou a CEF, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a CEF, fls. 328/332, alegando, em síntese, que a detecção de inconsistências no contrato gerou a diferença apontada, por tal motivo restou promovida a cobrança, rechaçando a ocorrência de danos morais.

Apelou adesivamente a parte privada, fls. 346/350, postulando que a condenação seja firmada de modo dobrado, art. 1.531, CCB/16.

Apresentadas as contrarrazões apenas pela parte autora, fls. 342/345, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Primeiramente, destaque-se que a CEF, ao autorizar o cancelamento da hipoteca que recaía sobre o imóvel, fls. 90, deu plena quitação ao débito então existente, inclusive restou registrada no assento imobiliário a liberação do gravame, fls. 94.

Por outro lado, a CEF, administrativamente, intentou cancelar aquela baixa na hipoteca, sob o argumento de que houve equivocada liquidação do financiamento habitacional, fls. 96, posteriormente realizando procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, fls. 103/104.

Ora, patente o incauto agir economiário, pois a quitação outrora concedida envolta em segurança jurídica, emanando a liberação da hipoteca do próprio credor, tanto que produziu efeitos, ensejando o cancelamento da garantia junto ao registro do bem.

Ou seja, para reverter o ato quitatório, evidente que a parte interessada devesse utilizar os meios jurídicos adequados, a fim de anular o gesto viciado, não promover a autotutela e, unilateralmente, prejudicar o mutuário, que nenhuma culpa ao episódio detém, afinal os valores para pagamento foram pela CEF repassados, fls. 89.

Neste contexto, inexistente óbice para que o termo de liberação de hipoteca seja cancelado, contudo, prevê o ordenamento requisitos a serem observados, nos termos da Lei 6.015/73, arts. 251 e 252:

Art. 251 - O cancelamento de hipoteca só pode ser feito: (Renumerado do art. 254 com nova redação pela Lei nº 6.216, de 1975)

I - à vista de autorização expressa ou quitação outorgada pelo credor ou seu sucessor, em instrumento público ou particular;

II - em razão de procedimento administrativo ou contencioso, no qual o credor tenha sido intimado (art. 698 do Código de Processo Civil);

III - na conformidade da legislação referente às cédulas hipotecárias.

Art. 252 - O registro, enquanto não cancelado, produz todos os efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido.

Portanto, o aqodado agir economiário, que inobservou os meios adequados ao intentado gesto nulificador da quitação concedida, afrontou a segurança jurídica dos mutuários, os quais efetivamente foram surpreendidos com a notificação de execução extrajudicial do bem em questão, situação esta que, para qualquer cidadão, a causar severa perturbação psicológica, além de desassossego, tudo ocasionado pelos sucessivos erros da Caixa Econômica Federal.

Em suma, é direito da CEF anular a quitação concedida, se viciada, porém deve respeitar o devido processo legal, ofertando o contraditório e ampla defesa aos mutuários, assim merece ser mantida a indenização firmada pela r. sentença, montante este (deveras elevado, mas sem discórdia banqueira em apelação) suficiente a reparar os danos experimentados, não sendo dado a ninguém enriquecer-se ilicitamente.

Ademais, sem adequação à espécie o invocado art. 1.531, CCB/1916, porquanto, como anteriormente esclarecido, existe a possibilidade de anulação do termo de quitação e, se comprovada a existência de irregularidade, os mutuários deverão pagar a quantia em aberto, porém tudo a ser resolvido na seara adequada, nesta ação tão-somente se reconhecendo equivocado o modo de agir banqueiro, o que acarretou a indenização litigada, cenário este mui distante do dolo elementar à dobra ambicionada.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016089-89.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.016089-0/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR |
| APELANTE | : CARBOCLORO S/A INDUSTRIAS QUIMICAS |
| ADVOGADO | : SP214920 EDVAIR BOGIANI JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 00160898920024036182 3F Vr SAO PAULO/SP |

Renúncia

Fls. 326/458. Noticiam os embargantes a adesão ao programa de parcelamento incentivado do débito, nos termos da Lei nº 11.941/09, manifestando a desistência do recurso interposto e das defesas anteriormente apresentadas nos presentes autos, renunciando a quaisquer alegações de direito sobre as quais se funda a ação.

Requerem, ainda, a extinção da Execução Fiscal, nos termos do art. 794, I, do CPC c.c art. 156, I do CTN em razão da quitação integral do débito, bem como o desentranhamento da Carta de Fiança apresentada nos autos, fazendo cessar o custo com a manutenção desta garantia.

Às fls. 461/461 vº, manifesta-se a União informando sua concordância com a desistência da ação e requerendo o indeferimento do pedido de extinção da execução fiscal.

Quanto aos pedidos de extinção da execução fiscal e desentranhamento da carta de fiança, anoto que sua

apreciação e adoção de providências cabíveis devem ser feitas pelo juízo da execução.

Quanto à renúncia ao direito a que se funda a ação, julgo extinta a ação de embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, V do CPC, e condeno os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro no patamar de R\$ 2.000,00, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002257-92.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.002257-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NELSON JOSE PONZONI e outro
: PEOCELE MORAIS REIS
ADVOGADO : SP052340 JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em execução (cumprimento) de sentença, aquela titularizada por Nelson José Ponzoni e Peocele Moraes Reis em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 283/285, declarou extinto o feito, com fulcro nos arts. 794, I, e 795, CPC, em relação a Peocele, tanto quanto homologou acordo celebrado por Nelson, extinguindo a execução com fulcro no inciso II, do mencionado art. 794. Acolheu a aritmética da Contadoria, tendo-se em vista a suficiência dos créditos realizados pela CEF, sendo que o trabalhador Nelson aderiu aos termos da LC 110/2001. Por fim, consignou ser descabido o pleito para fixação de honorários advocatícios, pois a decisão da Suprema Corte sobreveio após o trânsito em julgado do acórdão que afastou condenação sucumbencial na fase cognoscitiva.

Apelou o polo trabalhador, fls. 296/300, inicialmente se reportando às razões de embargos de declaração interpostos, por economia processual. No mais, aduz que a CEF não cumpriu o prazo para pagamento dos valores acordados (LC 110/2001) em relação a Nelson, portanto incorreu em mora. Em relação a Peocele, aduz que, creditada a verba em prol do trabalhador, foi o saque obstado, porque bloqueada a verba, assim tem o condão de não pagamento, incidindo a multa do art. 475-J, CPC. Por fim, pugnou pelo arbitramento de honorários advocatícios, em função da declaração de inconstitucionalidade do art. 29-C, Lei 8.036/90, invocando, outrossim, o art. 462, CPC (fato novo).

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Petição do polo trabalhador a fls. 320, postulando o pagamento de juros em função do atraso no desbloqueio da conta de Peocele.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Primeiramente, destaque-se que a apreciação recursal limitar-se-á às razões trazidas expressamente na apelação de fls. 296/300, sendo dever da parte interessada apresentar os fundamentos de seu inconformismo :

STJ - RESP 199900076850 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 202439 - ÓRGÃO JULGADOR : QUINTA TURMA - FONTE : DJ DATA:17/05/1999 PG:00238 - RELATOR : EDSON VIDIGAL

"PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. RAZÕES DE APELAÇÃO QUE SE REPORTAM A PEÇAS CONTANTES DOS AUTOS. NÃO ATENDIMENTO À EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 514, II.

...

2. Esta Corte tem se manifestado no sentido de não satisfazer a exigência do CPC, art. 514, II, a simples e vaga referência a peças constantes dos autos, pois as razões da apelação são deduzidas a partir do provimento judicial recorrido, e devem rebater os argumentos deste. 3. Recurso não conhecido."

De seu giro, claramente luta o polo apelante, Nelson, contra si mesmo, assim cristalino o acerto da r. sentença, ao bem depreender o alcance da adesão de fls. 180.

Deveras, cuida-se de negócio processual praticado entre o fundista e a CEF, a efetivamente produzir seus efeitos nos autos, nesta fase de execução, assim guardando pertinência/adequação tal cenário para com o positivado pelo inciso II do art 794, CPC.

Ou seja, inoponível a cor do formulário, *data venia*, nem sobre pagamento aqui ou acolá de seus haveres : regido o acordo por Lei Complementar, aderiu aos seus contornos o trabalhador, assim a insubsistir o brado recursal.

Neste exato sentido, a v. jurisprudência :

TRF1 - AC 200401000120243 - AC - APELAÇÃO CIVEL - 200401000120243 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : e-DJF1 DATA:20/04/2010 PAGINA:236 - RELATORA : DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA ISABEL GALLOTTI RODRIGUES

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RECOMPOSIÇÃO CONTA VINCULADA. ACORDO. LEI COMPLEMENTAR 110/2001.

1. O Supremo Tribunal Federal, por meio de sua Súmula Vinculante 1, assentou a constitucionalidade do acordo instituído pela Lei Complementar nº 110/2001, considerando ofensiva à garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela referida lei.

2. Validade e eficácia do acordo, celebrado após a sentença de mérito, cuja homologação judicial impede o curso da execução (artigo 475-L, VI, do CPC).

3. Incontroversa a assinatura do termo de adesão previsto na LC 110/2001 pela autora, a circunstância de haver firmado o formulário branco - destinado aqueles que não possuíam ação judicial - e ao invés do azul não invalida os termos do ajuste e nem impede o reconhecimento de seus efeitos para a extinção da obrigação buscada em juízo.

4. Apelação a que se nega provimento."

TRF3 - AI 200603000737940 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 273648 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:18/03/2010 PÁGINA: 373 - RELATOR : JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF
"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. HOMOLOGAÇÃO EXTRAJUDICIAL. TERMO DE ADESÃO.

1. A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.

2. A presença dos advogados das partes não consubstancia requisito formal de validade do termo de adesão firmado nos termos da Lei Complementar nº 110/2001.

3. Agravo legal a que se nega provimento."

Neste cenário, a sepultar de insucesso qualquer pretensão do trabalhador, de aplicação incontestada a Súmula Vinculante nº 1, do Excelso Pretório:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001."

Sobremais, o debate atinente ao descumprimento de prazo para creditamento dos valores acordados refoge à causa de pedir e ao pedido inicialmente aviados, tratando-se de mérito estranho a este processo.

Em outras palavras, o presente feito visou apenas e tão-somente à recomposição do FGTS por expurgos inflacionários, fls. 05, item III, sendo que o trabalhador aderiu aos termos da LC 110/2001, assim nada tem o operário a reclamar quanto a valores ao feito, restando claro que eventual descumprimento do acordo a versar sobre temática distinta, nenhuma incursão demandando ao presente momento processual.

Em relação ao bloqueio do saldo do obreiro Peocele, nenhuma ilicitude a se flagrar, aliás medida salutar e de extrema cautela a adotada pela CEF, vez que depositado o valor, fls. 154, evidente a necessidade de averiguação da escorreição do *quantum*, providência que tal suprida após a intervenção da Contadoria do Juízo, fls. 265 e posterior confirmação julgadora.

Ou seja, objetivamente temerário autorizar-se o imediato levantamento dos valores, tendo-se em vista que a retirada de importe indevido causará prejuízos ao FGTS, tratando-se o dinheiro de bem corrente, assim de plena licitude não seja a verba disponibilizada antes da confirmação de sua exatidão.

Por sua vez, devolve-se em apelação o quanto sentenciado, assim nenhuma incursão a merecer o peticionamento de fls. 320.

Em arremate, não se há de falar em arbitramento de honorários advocatícios em função da declaração de inconstitucionalidade do art. 29-C, Lei 8.036/90, pois intenta o polo privado "ressuscitar" debate inerente ao há muito em definitivo julgado âmbito cognoscitivo, ali o palco próprio a que se guerreasse sobre a verba honorária implicada, aliás a revelar, o presente momento, fase de cumprimento ou execução daquele julgado.

É dizer, sem supedâneo a desejada força, ao invocado julgamento superveniente pelo Excelso Pretório, diante da segurança inerente a toda a relação jurídica processual, que alcançada pela *res judicata*, como no caso vertente, destacando-se que aquele julgamento não possui efeitos *ex tunc*.

Ou seja, a imutabilidade do comando daquele provimento jurisdicional não se põe enfrentável pura e simplesmente na fase executiva.

Em tudo e por tudo, pois, observada a processual legalidade pelo E. Juízo *a quo*, inciso II, do artigo 5º, Lei Maior, imperativo o insucesso do pleito privado:

"AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C DA LEI Nº 8036/90. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. NÃO CABIMENTO, EM RAZÃO DA OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A declaração de inconstitucionalidade do art. 29-c da Lei nº 8.036/90 pelo STF, embora tenha efeitos erga omnes e ex tunc, não pode alcançar as decisões já transitadas em julgado, sob pena de ofensa à garantia da coisa julgada.

2. Assim, descabida a reabertura do processo, por meio de simples petição, para obter a revisão do julgado no tocante à fixação de honorários advocatícios.

3. Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0004138-05.2011.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO ADENIR SILVA, julgado em 07/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2012)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO SEM CONDENAÇÃO DE HONORÁRIOS PELA CEF. POSTERIOR DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C DA LEI N. 8036/90. ART. 5º, XXXVI DA CF.

...

III - a decisão proferida na fase de conhecimento, e que transitou em julgado, não condenou a CEF no pagamento de honorários advocatícios.

IV - O fato de o STF ter declarado inconstitucional o art. 29-C da Lei nº 8.039/90 não tem o condão de afastar a coisa julgada formal e material que se operou no feito originário.

V - Também a lição da doutrina é no sentido de que "nenhuma justificativa poderá respaldar o desrespeito à Constituição, pois nesta reside, exata e verdadeiramente, a segurança jurídica de todos frente à vontade do Estado, mesmo que esta esteja manifestada em Ato Judicial" (destaques no original) (in Constituição & Processo, Ivo Dantas, Curitiba, Ed. Juruá, 2ª Ed., 2007, p. 581).

VI - Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0000901-40.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDÊNHO, julgado em 23/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/02/2012)

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0446264-54.1982.4.03.6100/SP

2004.03.99.037174-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CESAR KIEFFER e outros
: LEOPOLDINA BELLANDI KIEFFER
: JULIO KIEFFER
: MARINA HUNGRIA KIEFFER
: FREDERICO AUGUSTO KIEFFER
: ANNA MARIA KIEFFER
ADVOGADO : SP029579 ANTONIO JOSE RIBEIRO DA SILVA NETO e outro
APELADO(A) : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : SP145133 PAULO ROGERIO DE LIMA e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : DF009464 ANTONIO OSSIAN DE ARAUJO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.04.46264-5 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de desapropriação (servidão de passagem) ajuizada por COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO - CESP em face de CESAR KIEFFER, LEOPOLDINA BELLANDI KIEFFER, JULIO KIEFFER, MARINA HUNGRIA KIEFFER, FREDERICO AUGUSTO KIEFFER E ANA MARIA KIEFFER, tendo por objeto, imóveis localizados na cidade de Santos.

A r. sentença julgou procedente a ação declarando desapropriada a área de terra descrita nos autos, condenando a COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO - CESP, a pagar aos expropriados, o montante de R\$ 4.657,00, devidamente atualizado desde a data de julho de 2000, até a data do efetivo pagamento, acrescido e juros de mora de 6% ao ano, a partir do trânsito em julgado; juros compensatórios de 12% ao ano, contados da imissão provisória na posse; e honorários advocatícios de 10% sobre a diferença entre a oferta inicial e a indenização final, incluindo no cálculo os juros moratórios e compensatórios, corrigidos monetariamente. Deixou consignado a

expedição de Ofício ao Cartório de Registro de Imóvel competente e também: "*tendo em vista a imprecisão dos limites e confrontações das áreas constantes dos supostos títulos de domínio trazidos aos autos, oficie-se ao Registro de Imóveis da Primeira Circunscrição Imobiliária de Santos com cópia da presente sentença a fim de que não realize qualquer averbação à margem dos títulos aqui mencionados, notadamente a transcrição n.º 43.582, às fls. 184 do Livro 3AM, da passagem das linhas de transmissão aqui referidas, por tal ato terminar por dar às áreas um marco geodésico que não possuem*"

Apelantes: JULIO KIEFFER e sua mulher pugnam pela majoração do valor arbitrado pela indenização, ao entendimento de que o laudo do assistente técnico da expropriante, utilizado para aferição da indenização, é tendencioso por haver interesse direto na desvalorização da área e que o laudo adequado seria o do perito judicial. Requerem, ainda, a não expedição do segundo ofício consignado em sentença, tendo em vista não ser objeto da desapropriação.

Parecer do Ministério Público Federal pugnando pelo não provimento do recurso.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput* c.c §1º A do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos tribunais pátrios.

Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição por ser tratar de ação de desapropriação movida pela empresa CESP, em face de particular e por ser a autora empresa concessionária de serviços públicos de produção, transmissão e distribuição de energia elétrica, que não se reveste na qualidade de Fazenda Pública.

Outrossim, embora a União Federal, substituta processual da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, componha da lide na qualidade de assistente simples, também não enseja o duplo grau de jurisdição, de acordo com a Súmula 150 do C. STJ que assim dispõe:

"ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. CESP. CONSTRUÇÃO DO RESERVATÓRIO DA USINA HIDRELÉTRICA DE TRÊS IRMÃOS. REMESSA OFICIAL. 1. De acordo com o artigo 28 do Decreto-Lei n.º 3.365/41, em sede de desapropriação, a sentença que condenar a Fazenda Pública em quantia superior ao dobro da oferecida fica sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório. 2. No caso, a expropriatória foi movida pela CESP, empresa concessionária de serviços públicos de produção, transmissão e distribuição de energia elétrica que não se reveste da qualidade de Fazenda Pública. 3. De outro lado, o fato da União Federal ter ingressado na lide, também não justifica a remessa oficial, na medida em que a sua participação apenas como assistente simples (Súmula n.º 150 do Superior Tribunal de Justiça). 4. Remessa oficial não conhecida. (REO 00070934819884036100, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)."

Inicialmente passo à análise do pedido dos apelantes quanto à expedição do segundo ofício ao registro de Imóveis da Primeira Circunscrição Imobiliária de Santos, com cópia da r. decisão, a fim de que não se realize qualquer averbação à margem dos títulos discutidos nesses autos, mais precisamente a transcrição n.º 43.582 às fls. 184 do Livro 3AM, da passagem das linhas de transmissão referidas, porque tal ato daria às áreas um marco geodésico que não possuem.

O objeto da presente ação foi tão somente à constituição da servidão de passagem (desapropriação), de acordo com o artigo 40 do Decreto-lei n.º 3.365/1941, de modo que a proibição de se efetuar outras averbações, à margem dos títulos objetos da ação, extrapola os limites do pedido, razão pela qual, deve ser reformada esta parte da sentença, a fim de que tal ofício não seja levado a efeito, mantendo somente o envio de ofício relativo à transcrição relativa à desapropriação efetuada.

Quanto ao justo valor da desapropriação a r. sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

O caso colocado em desate diz respeito à aferição de justa indenização decorrente de desapropriação (servidão administrativa) constituída em favor da CESP - Companhia Energética de São Paulo, de imóvel localizado no Município e Comarca de Santos, declarado de utilidade pública pelo Decreto Federal n.º 84.660 de 28.04.80, referentes às glebas de números LT 151/38, 40 e 42, com área total de 3,9907ha de propriedade dos apelantes que alegam que o valor da indenização ficou abaixo do valor de mercado.

Em que pese os apelantes postularem pelo afastamento do laudo do assistente da expropriante, por ser aquele tendencioso por fazer prosperar a pretensão da empresa CESP, não há razão para o não acatamento de tal laudo, tendo em vista que é o que mais se aproxima da justa indenização que trata de área de preservação ambiental, com mata nativa e mangue, com inexpressivo valor de mercado. Além disso, não foi demonstrado pelos expropriados que a servidão de passagem tenha causado prejuízo de tal monta que ultrapasse a indenização prevista pelo assistente técnico.

Pela bem elaborada sentença o valor encontrado pelo Assistente técnico foi o que mais se aproximou com o tipo e localização do imóvel que se situa nos contrafortes da Serra do Mar, sem possibilidade de proporcionar aos proprietários vantagens com a construção de edifícios comerciais ou como querem demonstrar na tese apresentada, de tal modo que o laudo apresentado pelo assistente técnico da expropriante está correto e deve ser mantido.

Nesse sentido em casos similares:

"ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. INDENIZAÇÃO. ACOLHIMENTO DO LAUDO DO ASSISTENTE TÉCNICO DO INCRA PARA A TERRA NUA E DO LAUDO OFICIAL PARA AS BENFEITORIAS. SITUAÇÃO PECULIAR. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. Correto o acolhimento do laudo do Assistente Técnico do INCRA para a terra nua e do laudo do perito oficial para as benfeitorias, se os mesmos se mostram adequados à realidade e em estrita observância aos critérios pertinentes, sendo que a hipótese é peculiar, por ter havido homologação de acordo indenizatório em relação a uma das terras desapropriadas, persistindo a ação em relação à área remanescente. II. Ainda que os juros compensatórios sejam devidos, de regra, na ordem de 12 % ao ano, mantém-se os 6% estabelecidos em 1º grau por não ter havido irrisignação da parte interessada. III. Os juros moratórios incidem no percentual de 6% ao ano, a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito. Ressalva do ponto de vista pessoal, em relação a sua incidência do trânsito em julgado até a inscrição do respectivo precatório. IV. Mantido o arbitramento dos honorários de advogado em 10% sobre a diferença entre a quantia ofertada atualizada e o montante da condenação.(REO 200504010132129, VALDEMAR CAPELETTI, TRF4 - QUARTA TURMA, DJ 14/11/2006 PÁGINA: 785)."

"ADMINISTRATIVO, SERVIDÃO DE PASSAGEM, LAUDO OFICIAL, IMPRESSÃO. 1 - SE O LAUDO DO VISTOR OFICIAL INCORREU EM ERRO NA CONCLUSÃO DOS CALCULOS DO VALOR INDENIZATORIO, DEVE PREVALECER O TRABALHO DO ASSISTENTE-TECNICO DA EXPROPRIANTE, NÃO IMPUGNADO E CUJO UNICO PONTO DE DIVERGENCIA COM O LAUDO OFICIAL E, PRECISAMENTE, A CONCLUSÃO. 2 - IMPÕE-SE ALTERAR A SENTENÇA QUE DETERMINOU A DESAPROPRIAÇÃO TOTAL DA AREA SE A SERVIDÃO NÃO IMPLICA EM TORNAR O IMOVEL TOTALMENTE INUTILIZADO PARA SEU PROPRIETARIO. 3 - RECURSO DO APELANTE E REMESSA OFICIAL PROVIDOS, AGRAVE RETIDO QUE NÃO SE CONHECE.(AC 06620748019854036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ARICE AMARAL, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:31/08/1994 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

No que diz respeito aos juros moratórios, compensatórios e correção monetária, fica mantido os índices definidos em sentença por não ter sido objeto do presente recurso.

Ônus da sucumbência e honorários advocatícios mantidos.

Por todo o exposto, **dou parcial provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, *c.c* § 1ª do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001468-44.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.001468-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO
APELADO(A) : JACO LOTERIO e outros
: ANTONIO CARLOS INFORZATO
: PEDRO GUIMARAES PERCIGAROLI
ADVOGADO : SP131108 JONAS PEREIRA VEIGA e outro
APELADO(A) : SILVERIO GUARINO
: VITALINO DE GOIS
ADVOGADO : SP131108 JONAS PEREIRA VEIGA
CODINOME : VITALINO GOES
APELADO(A) : CARLOS PAULO DA SILVA
PARTE AUTORA : PEDRO ADELINO DA SILVA e outros
: CARLOS DE OLIVEIRA CORDEIRO
: ANTONIO FERRAZ
: JOSE BENEDITO CARRILO

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face da decisão que, ao rejeitar a impugnação ao cumprimento de sentença, para determinar que a impugnante credite nas contas vinculadas ao FGTS dos impugnados Jacob Lotério, Antônio Carlos Inforsato e Pedro Guimarães Pergigaroli os valores apurados pela contadoria judicial para o mês de fevereiro de 2005 (fls. 102, 103 e 106).

Em apelação, a CEF pugnou a reforma da r. sentença para que seja reconhecida a validade da adesão/transação efetuada com os autores Jacob Lotério, Antônio Carlos Inforsato e Pedro Guimarães Pergigaroli a fim de que seja reconhecido não ser devido o pagamento de qualquer outro valor aos mesmos.

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

O cumprimento do procedimento previsto em lei, consoante determina o princípio constitucional do devido processo legal, é imprescindível para que o provimento jurisdicional seja justo.

Particularmente em sede recursal, antes de adentrar o exame de mérito, deve o juízo ou tribunal "ad quem" verificar a presença dos denominados requisitos de admissibilidade, a saber: cabimento; legitimidade recursal; interesse recursal; tempestividade; regularidade formal; inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer; e preparo.

De acordo com o disposto no artigo 475-M, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.232/05, a decisão que resolve a impugnação, para desafiar recurso de apelação, deve implicar necessariamente a extinção da execução. Confira-se, por oportuno, o teor do comando legal:

"Art. 475-M

(...)

§ 3º A decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)".

Esclarecedoras, no ponto, as palavras de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (in *Código de Processo Civil Comentado*, 11ª edição, revista, ampliada e atualizada, 2010, Editora Revista dos Tribunais. Nota 14 ao § 3º do art. 475-M, p. 779):

"Acolhimento da impugnação. Extinção da execução. Na hipótese de o julgamento da impugnação ser de procedência do pedido e, em vista da situação concreta e da matéria alegada pelo impugnante, o juiz extinguir a execução (v.g. ilegitimidade de parte, prescrição), esse ato será sentença e, como tal, recorrível por meio de apelação, que seguirá o regime jurídico do sistema recursal do Código (CPC 496 et seq.). A despeito de o §3º referir-se a essa situação como aparente exceção ("salvo"), na verdade ela constitui a regra: porque o ato que colhe a impugnação (conteúdo do CPC 267 ou 269) extingue a execução, configura-se como sentença (v. coment. CPC 162) e, como tal, pode ser atacada pelo recurso de apelação."

E, nesse sentido, pacificou-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal, consoante se verifica nos seguintes arestos, cujas ementas transcrevo:

PROCESSO CIVIL. LIQUIDAÇÃO. RECURSO CABÍVEL.

Publicada a decisão de liquidação quando já estava em vigor a Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, que inseriu o artigo 475-H no Código de Processo Civil, o recurso cabível é o agravo de instrumento. **Havendo previsão expressa na lei, a utilização do recurso de apelação configura erro grosseiro, sendo inadmissível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Agravo regimental não provido. (g.n.)**

(STJ, AgRg no Ag 946.131/RS, Terceira Turma, Rel. Ministro Ari Pargendler, DJ 05.08.2008).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. CABIMENTO.

AUSÊNCIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO MANTIDA. 1. O presente recurso se afigura manifestamente inadmissível. No caso vertente, trata-se de recurso interposto em face de decisão que julgou a impugnação ao cumprimento de sentença. Conforme preceitua o art. 475-M, §3º, do CPC, referida decisão é recorrível mediante agravo, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação. (g.n.) 2. O recurso foi interposto em face de decisão que tão somente fixou os valores da execução e não a extinguiu. 3. A via recursal eleita é patentemente inadequada. Nessa medida, ausente o pressuposto de cabimento, resta manifestamente inadmissível o recurso. 4. Conquanto me curve ao princípio da fungibilidade recursal, entendo que a sua aplicabilidade se restringe às hipóteses de dúvida doutrinária e jurisprudencial acerca do recurso cabível. Vale dizer, é possível admitir "um recurso pelo outro", desde que evidenciados a boa-fé do recorrente e o erro escusável, o que não sucede na espécie. 5. Agravo legal improvido.(AC 98030290851, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/04/2010 PÁGINA: 370.)

PROCESSUAL CIVIL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - DECISÃO QUE RESOLVE A IMPUGNAÇÃO - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO (ART. 475-M, § 3º) - FUNGIBILIDADE - INAPLICABILIDADE. 1. A decisão que resolve a impugnação, para desafiar recurso de apelação, deve implicar necessariamente a extinção da execução (art. 475-M, § 3º, CPC), circunstância não verificada no caso vertente.(g.n.) (...).3. Recurso não conhecido.(AC 00000521620064036127, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013 .FONTE REPUBLICACAO.)

No caso vertente, a decisão de fls. 251/252 inegavelmente possui natureza interlocutória, por se tratar do não-acolhimento da impugnação da Caixa Econômica Federal, motivo pelo qual o juízo *a quo* determinou o prosseguimento da execução pelo valor pleiteado pela exequente e o subsequente levantamento dos depósitos realizados.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010118-55.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.010118-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : ALDEMAR ATHAYDE BASTOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP091514 CASSIO COSTA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00101185520044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, em embargos à execução fiscal, deduzidos por Aldemar Athayde Bastos dos Santos em face da União.

A r. sentença, fls. 144/148, julgou procedentes os embargos, asseverando que a parte embargante foi notificada do lançamento apenas via edital, sem nenhuma prova de tentativa de notificação pessoal, assim nula a CDA. Condenou a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.180,00.

Apelou a União, fls. 152/154, alegando, em síntese, que a notificação por edital é lícita, sendo dever do executado comunicar as autoridades a mudança de endereço.

Contrarrazões apresentadas, fls. 162/164, sem preliminares.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu art. 33) e art. 35, LEF.

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "CAPUT" do Código de Processo Civil.

A peça de apelação da União é confissão do vício que acometeu a cobrança, pois afirmou que "o endereço conhecido do executado na época da constituição do crédito é o mesmo que consta atualmente no cadastro da Receita Federal, qual seja: Rua Avanhandava, 103, apto. 11B, Centro, São Paulo", fls. 153, parte final.

Ora, se o endereço era conhecido pela União, então ausente motivo para a notificação por edital, sendo que, como já destacado pela r. sentença, inexistiu aos autos prova de que tenha havido tentativa de notificação pessoal do polo privado.

Com efeito, nos termos da redação do *caput* do artigo 142, CTN, lançamento é o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, a fim de determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido e identificar o sujeito passivo da obrigação.

O Decreto-Lei 2.398/87, em seu artigo 1º, dispõe que a taxa de ocupação de terrenos da União é calculada sobre o valor do domínio pleno do terreno, anualmente atualizado pelo Serviço do Patrimônio da União (SPU), o que traduz a necessidade da Fazenda Pública realizar o lançamento da exação, nos moldes do artigo 149, I, CTN, circunstância que tal estampada no artigo 47, Lei 9.636/98, que trata dos prazos de decadência e de prescrição, para a cobrança de crédito originado de receita patrimonial.

Neste passo, incontroverso dos autos que a União não possui o Aviso de Recebimento comprovando a notificação de lançamento do presente crédito tributário, unicamente presente à causa demonstrativo para inscrição em Dívida Ativa, que refere (unicamente) para a existência da notificação por edital, fls. 76.

Portanto, evidente a falha incorrida pelo Poder Público, toda a atenção voltando-se, igualmente, ao *caput* do artigo 145, CTN, afinal ceifada do polo passivo da obrigação a capital a notificação válida/eficaz acerca do lançamento, a proporcionar a ciência do devedor.

Logo, a equivocada notificação editalícia compromete a exigibilidade do crédito, pois maculada a inscrição em sua gênese, assim não se há de falar em presença dos requisitos para cobrança no título executivo em si, pois ato anterior viciou o prosseguimento da exigência, assim pecou a União em seu dever de zelo, deixando de comprovar a regular notificação do devedor, que tinha endereço conhecido, consoante confessado na própria apelação.

Por símile, o v. entendimento pretoriano sobre a matéria:

"IMPOSTO DE RENDA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NOTIFICAÇÃO VIA POSTAL. ENDEREÇO DECLARADO PELA CONTRIBUINTE. AR ASSINADO POR TERCEIRO. VALIDADE DA NOTIFICAÇÃO.

I - A notificação regular do sujeito passivo, consoante o art. 23, II, do Decreto 70.235/72, pode se dar tanto pessoalmente quanto pela via postal, sendo que, para os fins de aperfeiçoamento desta última, basta a prova de que a correspondência foi entregue no endereço do domicílio fiscal eleito pelo próprio contribuinte, não sendo imprescindível que o Aviso de Recebimento seja assinado por ele.

Precedentes: REsp nº 923.400/CE, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 15/12/2008; RHC nº 20.823/RS, Rel. Min. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe de 03/11/2009.

II - A comprovação do fato de que o recebedor da notificação não reside na casa da ora agravante depende de dilação probatória, sendo, portanto, incabível sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 57.707/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 07/05/2012)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. LANÇAMENTO SUPLEMENTAR. NOTIFICAÇÃO. AUSÊNCIA. LANÇAMENTO NULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A partir da notificação do lançamento, inicia-se, para o devedor, o prazo para o exercício do direito de defesa (artigo 10, caput e inciso V, do Decreto nº 70.235/72), e se aperfeiçoa com o envio do documento de cobrança para o endereço do contribuinte (Aviso de Recebimento-AR), constituindo definitivamente o crédito a partir de seu vencimento (artigo 173 do CTN) e, via de consequência, afastando a decadência.

Apenas após o lançamento regularmente notificado ao devedor, o crédito tributário pode ser inscrito em dívida ativa. Tratando-se de lançamento suplementar (de ofício), o prazo decadencial é aferido com base no artigo 173, I, do CTN. Como não houve nesse prazo notificação regular do contribuinte acerca do lançamento efetuado, há que se reconhecer a decadência do direito do Fisco em constituir o crédito tributário relativo ao imposto de renda suplementar no caso dos autos. O § 4º do artigo 2º da Lei nº 10.522/02 corrobora a necessidade de notificação válida, inclusive para fins de inclusão no CADIN. Sentença de procedência mantida, inclusive quanto aos honorários advocatícios, à míngua de impugnação específica. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00026590720034036127, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/09/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IRPF - NATUREZA TRIBUTÁRIA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. NULIDADE CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. RECURSO DESPROVIDO.

...

2. Como se observa dos documentos juntados aos autos, o tributo exequendo foi constituído mediante auto de infração, contudo, em que pese haver extrato indicando que a notificação ao devedor ocorrera por meio de envio de carta com aviso de recebimento em 30/11/2000 (fls. 39), não consta dos autos a cópia do AR, a fim de verificar

o recebimento pelo destinatário, bem assim o seu respectivo endereço, tampouco consta dos autos cópia do indigitado Auto de Infração do qual originou o crédito tributário em cobro. 3. A exequente, por sua vez, não refuta tal insurgência comprovando que de fato o fez, apenas informa que enviou a notificação administrativa ao devedor no endereço constante dos dados cadastrais, de acordo com o que consta da CDA, a qual goza de presunção de certeza e liquidez.

4. Tendo natureza jurídica tributária, é imprescindível a notificação do devedor para se aperfeiçoar o lançamento de ofício e constituir o crédito tributário, sob pena de nulidade por vício de forma, conforme o disposto no artigo 23 do Decreto nº 70.235/72.

5. Desta feita, não logrando comprovar ter enviado a carta com aviso de recebimento ao devedor ou realizado sua notificação, ao menos, por edital, entendendo que não restou comprovado ter previamente notificado o executado acerca do "lançamento", a fim de assegurar-lhe o direito ao contraditório e à ampla defesa. Logo, tanto a CDA quanto a execução fiscal correspondentes são nulas, porque baseadas em crédito fiscal irregularmente constituído.

...(AC 00075548820104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2013)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. CONDENAÇÃO DA EMBARGANTE. ENCARGO LEGAL. 1. Para comprovar a notificação do contribuinte, necessário é a juntada do Aviso de Recebimento - AR expedido pela exequente para o domicílio fiscal correto do executado, demonstrando que a carta foi devidamente recebida.

...
(AC 200883050001473, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::09/02/2012 - Página::78.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA NOTIFICAÇÃO. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. Cabe ao juiz verificar a regularidade do crédito apresentado em juízo na execução fiscal, naquilo que a lei exige para que seja regular, além da mera forma extrínseca. A CDA possui presunção de legitimidade relativa.

2. Diante da alegação do embargante de que não foi notificado administrativamente do débito cobrado porque havia mudado seu domicílio fiscal, alteração de endereço devidamente provada nos autos, mostra-se legítima a determinação do juiz no sentido de intimar a exequente para fazer prova da efetiva notificação do executado, ainda que no domicílio antigo.

3. Informado pela exequente que não possui o AR da notificação, correta a sentença que reconheceu a nulidade do título executivo e declarou extinta a execução, porque a notificação de lançamento de débito, que integra o procedimento de constituição do crédito tributário, não pode ser presumida. 4. Apelação improvida."

(AC 200037000084920, JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:28/10/2010 PAGINA:590.)

De rigor, então, o reconhecimento de nulidade da cobrança hostilizada.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001288-21.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001288-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : PAULO ROBERTO GAIOTTO e outros
: CARMELA BRUNETTI
: TERSIO GOMES SANTIAGO
: MARIA APARECIDA FERNANDES DE CAMARGO
: ROSEMEIRE CANDIDO RICARDO
: APARECIDA DONIZETE MEDEIROS
ADVOGADO : SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA
: SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
PARTE AUTORA : CARMEN REGINA KNAPP CERDEIRA
: REGINA ESTHER MACHADO DEL PAPA
ADVOGADO : SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA
No. ORIG. : 00012882120054036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela União, diante da sentença que, em sede de ação de rito ordinário, julgou procedente a demanda, para acolher o pedido dos autores para declarar a inexigibilidade das diferenças das contribuições previdenciárias do período de novembro de 1996 a julho de 1998 ante a extinção dos créditos tributários, nos termos do artigo 156, inciso V, do Código Tributário Nacional, e, via de consequência, para condenar a ré à devolução dos valores indevidamente descontados na folha de salários dos autores, devidamente corrigidos nos termos da Resolução nº 246 do e. Conselho da Justiça Federal, desde a data de cada desconto, acrescidos de juros de mora de 1,0% ao mês, a partir da citação. Condenou a ré, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A União pugna pela reforma integral da decisão aduzindo, em suma, a inoccorrência da prescrição e, no mérito, que a retenção posterior na fonte é forma de auto-tutela, condizente com a moralidade e justiça, e que a própria Lei 8112/90 alberga a hipótese dos autos (de retenção) Pede a apelante que se garanta ao menos a existência dos créditos públicos, permitindo que sejam cobrados pelas vias executivas especializadas. Por fim, requer a União, o afastamento dos juros anteriormente ao transito em julgado.

Devidamente processado o recurso vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A do Código de Processo Civil.

O compulsar dos autos denota que os autores, servidores públicos federais vinculados ao Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, lograram o pagamento da contribuição previdenciária referente ao Plano de Seguridade do Servidor na alíquota de 6%, ao invés de 12%, durante o período de novembro de 1996 a julho de 1998, por força do mandado de segurança impetrado pelo Sindicato dos Trabalhadores da Justiça do Trabalho da 2ª Região, sendo a decisão concessiva posteriormente reformada pelo Superior Tribunal do Trabalho em outubro de 1998.

O cerne da controvérsia diz respeito ao período em que os servidores contribuíram pelo percentual mínimo em razão da decisão judicial posteriormente reformada, porquanto objeto de cobrança por parte da Administração Pública, após se entender como devida a alíquota de 12%.

É assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que a contribuição previdenciária relativa ao plano de seguridade social do servidor público ostenta natureza tributária, devendo o deslinde do caso em exame ser feito de acordo com as regras previstas no Código Tributário Nacional.

Conforme explicitado na sentença, a decisão do Tribunal Superior do Trabalho que reformou o acórdão proferido no mandado de segurança foi publicada no Diário da Justiça em 04.12.1998. Ocorre que, a partir de tal data, a

União, por seus órgãos competentes, tinha o poder/dever de ter efetuado o lançamento de ofício, no prazo estabelecido no artigo 173, inciso I do CTN. Mas não foi o que ocorreu, pois o início do prazo de cinco anos para a constituição do crédito tributário teve início no dia 01/01/1999 e findou-se em 01/01/2004, sendo que durante tal período os autores não foram notificados acerca de lançamento. Somente em 13.02.2004 a Presidente do TRT-2ª Região determinou que faria o desconto, mas suspendeu a referida cobrança. A iniciativa deu-se somente no final de 2004, quando a Administração remeteu ofício informando o saldo devedor das diferenças do PSS no período mencionado, bem como informando que efetuaria o desconto nos seus vencimentos a partir de fevereiro de 2005.

A decadência, no direito tributário, encontra-se prevista no Código Tributário Nacional, que estabelece, como regra, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário até 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, I).

Iniciado o cômputo do prazo em 1º de janeiro de 1999, primeiro dia do exercício seguinte à decisão do TST, observa-se o decurso do prazo decadencial de 5 anos para a constituição do crédito tributário, deu-se em 01.01.2004. Ocorre que, até 15.01.2004 ainda não haviam sido apuradas as diferenças devidas, escoando-se o prazo para a notificação e cobrança dos devedores.

A corroborar tal entendimento trago á colação os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÃO. PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. COBRANÇA RETROATIVA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DESCONTADAS A MENOR NO PERÍODO DE NOVEMBRO DE 1996 A JULHO DE 1998 . DESCONTO EM FOLHA. IMPOSSIBILIDADE. CTN. DECADÊNCIA. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se descontar, em folha salarial de servidor público, nos termos do art. 46 da Lei 8.112/90, a diferença da contribuição (entre 11% e 6%) para o Programa de Seguridade do Servidor - PSS , concedida por meio provimento judicial. Inocorrendo pagamento voluntário ou o desconto em folha, o crédito tributário deveria ser constituído em cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte em que o lançamento poderia ser efetuado. Poderia a União ter providenciado o lançamento de ofício da diferença devida a partir de 1º de janeiro de 1999. Contudo, ficou-se inerte, não tendo sido comprovada nenhuma notificação aos sujeitos passivos no prazo decadencial, de forma que encontram-se extintos os créditos tributários questionados, nos termos do art. 156, inciso V, do CTN. Remessa oficial e apelação da União desprovidas.."
(APELREEX 00012873620054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO DOS VALORES PAGOS A MENOR NO PERÍODO DE NOVEMBRO DE 1996 A JULHO DE 1998 EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE CASSADA. PRAZO PRESCRICIONAL QUE TEM COMO TERMO INICIAL O ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TST CASSANDO A SEGURANÇA CONCEDIDA PELO TRT. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA (INÉRCIA DA ADMINISTRAÇÃO EM BUSCAR O RESSARCIMENTO DENTRO DO PRAZO LEGAL A FAVOR DELA). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: VERBA MAJORADA EM FAVOR DO SINDICATO AUTOR, PREJUDICANDO PLEITO DE REDUÇÃO VEICULADO PELA RÉ. 1. A ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, foi proposta pela Associação Nacional dos Servidores da Justiça do Trabalho - ANAJUSTRA - com o escopo de obter a declaração de inexigibilidade das quantias recolhidas a menor a título de PSS S dos vencimentos dos servidores da Justiça do Trabalho da 2ª Região, fato ocorrido durante o período de novembro de 1996 a julho de 1998 , em virtude de decisão judicial. Os referidos descontos foram determinados por decisão da E. Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, que pretendeu dar cumprimento ao comando contido no acórdão n.º.1.634/2003 da 2ª Câmara do Tribunal de Contas da União. 2. Restou determinado pela Corte de Contas da União que a administração do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região apresentasse nas próximas contas os valores recolhidos em razão da decisão definitiva proferida no 'Mandado de Segurança Coletivo (Processo TRT/SP n.º.024/95-OE - Acórdão n.º.17/96-OE), julgado improcedente pelo Órgão Especial do Tribunal Superior do Trabalho, em 12/10/1998'. 3. Assim, na verdade, trata o caso de dar integral cumprimento à decisão do Órgão Especial do Tribunal Superior do Trabalho que julgou improcedente o Mandado de Segurança Coletivo (Processo TRT/SP n.º.024/95-OE - Acórdão n.º.17/96-OE), restituindo as partes ao 'status quo ante'. 4. É o trânsito em julgado do acórdão do TST que julgou improcedente o mandado de segurança de origem, no qual afastadas as contribuições ao PSS S dos proventos dos servidores da justiça do trabalho, a causa do direito da Administração de reposição desses valores e a recomposição das partes ao 'status quo ante'. Em verdade, a medida judicial cassada impediu a administração de reter o tributo de forma integral nos meses entre novembro de 1996 a julho de 1998 , impondo o recolhimento no percentual de 6%. 5. Tendo em vista que a decisão proferida pelo Tribunal

Regional do Trabalho da 2ª Região suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, o termo a quo do prazo prescricional deve ser o trânsito em julgado da decisão do Tribunal Superior do Trabalho que, julgando improcedente o mandado de segurança, tornou novamente exigível o crédito tributário. 6. Dessume-se dos autos que o acórdão proferido pelo C. TST transitou em julgado em 04.12.1998. No entanto, até 06.04.2004 nenhuma medida concreta havia sido tomada no sentido de determinar a restituição ao erário dos valores que deveriam ter sido recolhidos pelos servidores e magistrados do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região a título de PSS S no período de novembro de 1996 a julho de 1998. Ou seja, a Administração apenas determinou a restituição ao erário dos valores que deixaram de ser recolhidos quando já escoado o lustro de que dispunha para exercer sua pretensão de cobrança, sendo imperioso o reconhecimento da prescrição. 7. No que tange aos honorários, vencida a Fazenda Pública, cabe ao magistrado fixa-los consoante apreciação equitativa, observando os parâmetros previstos nas alíneas do parágrafo terceiro do art. 20 do Código de Processo Civil, podendo arbitrá-los em valor fixo ou em percentual sobre o valor da causa ou condenação. 8. Considerando a média complexidade da causa, bem como o bom trabalho desempenhado pelo procurador da parte autora e o tempo exigido para o seu serviço, os honorários de 10% sobre o valor da causa (R\$ 20.000,00) são insuficientes, devendo ser majorados para R\$ 10.000,00, atualizados a partir desta data, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, mesmo porque o exercício da advocacia não pode ser desmoralizado com imposição de honorária irrelevante. Nesse ponto, resta prejudicado o pedido da União quanto a redução da honorária (item 'e' do seu apelo). 9. Apelação da União (matéria remanescente) e reexame necessário improvidos. 10. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(APELREEX 00347024420044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. EFEITOS. SERVIDOR PÚBLICO. AÇÃO ORDINÁRIA DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O PSS S. DECADÊNCIA. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO APENAS NA PARTE RELATIVA À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. 1. O artigo 151, V do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar nº 104/01, prevê a possibilidade da suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante a concessão de tutela antecipada, a qual, nos termos do artigo 520, VII do Código de Processo Civil, implica o efeito meramente devolutivo do recurso de apelação interposto contra a sentença que a concede. 2. Preenche os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil a tutela antecipatória concedida na sentença de procedência do pedido, no sentido de suspender a exigibilidade do crédito referente à diferença de 6% (seis por cento) relativa às contribuições previdenciárias devidas no período de novembro de 1996 a julho de 1998, cujo desconto deixou de ser realizado nas épocas próprias, por força de liminar concedida em outro mandado de segurança aforado pelos ora agravados, reconhecida na sentença a decadência do direito à constituição do crédito tributário respectivo, ante o transcurso do prazo de 5(cinco) anos entre o primeiro dia do exercício seguinte à data da publicação do acórdão denegatório do mandado de segurança, ocorrida em 04.12.1998, e a data da notificação dos agravados para o pagamento, ocorrida em fevereiro de 2005. 3. Na eventual procedência do seu recurso de apelação e o conseqüente reconhecimento da exigibilidade das contribuições, poderá a União lançar mão da faculdade do artigo 46 da Lei nº 8.112/90, que lhe assegura a reposição dos valores que lhe são devidos mediante desconto do crédito na remuneração dos agravados, assegurando o § 3º do artigo em comento a atualização dos valores até a data da efetiva reposição. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI 00079405020074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2009 PÁGINA: 147 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COBRANÇA RETROATIVA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DESCONTADAS A MENOR NO PERÍODO DE NOVEMBRO DE 1996 A JULHO DE 1998 SOBRE VENCIMENTOS DE SERVIDORES DA JUSTIÇA DO TRABALHO. TUTELA ANTECIPADA CONFIRMADA PELA SENTENÇA. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. Não cabe recurso contra a decisão que defere ou indefere pedido de antecipação da tutela recursal, proferida pelo relator em sede de agravo de instrumento (Código de Processo Civil, art. 527, parágrafo único). 2. Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela pela sentença, o recurso de apelação deve ser recebido somente no efeito devolutivo (Código de Processo Civil, art. 520, VII). 3. Mesmo nas situações previstas nos incisos do art. 520 do Código de Processo Civil, é possível o recebimento da apelação no duplo efeito, desde que concorram a relevância da fundamentação e a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação (Código de Processo Civil, art. 558). 4. Não restando demonstrado que concorrem os requisitos previstos no art. 558 do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença que confirmou a antecipação dos efeitos da tutela deve ser recebida e processada apenas no efeito devolutivo. 5. Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento desprovido."

(AI 00290171820074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COBRANÇA RETROATIVA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DESCONTADAS A MENOR NO PERÍODO DE NOVEMBRO DE 1996 A JULHO DE 1998 SOBRE VENCIMENTOS DE SERVIDORES DA JUSTIÇA DO TRABALHO - AUSÊNCIA DE PRÉVIA OITIVA DOS INTERESSADOS E DE PROCEDIMENTO ESPECÍFICO NO ÂMBITO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO - IMPOSSIBILIDADE DO DESCONTO NA FONTE NESSA HIPÓTESE - PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 173, I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - INDÍCIOS VEEMENTES DE QUE SE OPEROU A DECADÊNCIA DO DIREITO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO - RECURSO PROVIDO. 1. Agravo de instrumento interposto tirado de decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida em sede de "ação ordinária" ajuizada por servidores da Justiça do Trabalho da 2ª Região com o escopo de obter a declaração de inexigibilidade das quantias recolhidas a menor a título de Plano de Seguridade do Servidor (PSS) durante o período de novembro de 1996 a julho de 1998 . 2. Alegação de ilegalidade da medida administrativa que determinou o referido desconto. 3. A dívida do servidor público para com a Administração pode ser objeto de desconto em seu holerite, havendo regra expressa no artigo 46 da Lei nº 8.112/90. Contudo, não se pode exigir o desconto sem a prévia ouvida dos interessados e sem procedimento próprio, em atendimento ao princípio da segurança jurídica e tendo em vista o caráter alimentar dos vencimentos devidos ao agente público. 4. Ao que tudo indica, não houve procedimento administrativo específico no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região envolvendo os Servidores e a Administração da Corte, para discussão do tema. Houve, sim, e em face de acórdão do Tribunal de Contas da União que 'cobrou' informação sobre valores que deveriam ter sido 'descontados' por administradores pretéritos, a implantação do desconto. 5. Inocorrendo pagamento voluntário ou o desconto em folha (como agora se pretende), o crédito tributário deveria ser constituído em cinco (5) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte em que o lançamento poderia ser efetuado (artigo. 173, inc. I, do CTN). 6. Se não houve pagamento, o Fisco teria cinco (5) anos a contar do ano seguinte àquele em que os contribuintes deveriam ter complementado o pagamento - de uma só vez, se espontaneamente - e não o fizeram, para efetuar o lançamento de ofício supletivo da diferença a ser paga a título de contribuição previdenciária recolhida a menor. 7. No caso concreto, poderia a União providenciar o lançamento de ofício da diferença devida a partir de 1º de janeiro de 1999, o que aparentemente não fez. 8. Presença de veementes indícios de que se operou a decadência do direito de constituir o crédito tributário. 9. Agravo de instrumento provido para sustar os descontos enquanto a matéria é objeto da ação judicial pertinente."
(AI 00340300320044030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:23/11/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, destaco a jurisprudência do STJ, conforme julgados transcritos a seguir:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA (GAE). RECOLHIMENTO SOBRE PARCELAS PRETÉRITAS. DESCONTO EM FOLHA RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA DA PARCELA QUE IMPÕE A OBSERVÂNCIA DAS REGRAS DE DIREITO TRIBUTÁRIO PARA SUA COBRANÇA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA 1ª SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES INATACADOS. SÚMULA 283/STF.

1. A Administração, tendo deixado de recolher, por erro, na época própria, valores referentes à contribuição previdenciária sobre a Gratificação de Atividade Executiva (GAE), não pode proceder ao seu desconto em folha, com efeitos retroativos. É que, em razão da natureza tributária da parcela, sua cobrança deve observar as normas do direito tributário, assegurando ainda ao servidor o direito ao contraditório e à ampla defesa. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AgRg no AREsp 14264/RJ - 1ª Turma - rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 12/04/2012, v.u., DJe 18/04/2012)

"ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÃO AO PSS. RECOLHIMENTO FEITO A MENOR EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. DESCONTO EM FOLHA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 97 DA CF. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." - Grifei.

(STJ - AgRg no REsp 889542/PB - 1ª Turma - rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 14/12/2010, v.u., DJe 17/12/2010)

Em relação ao termo inicial dos juros de mora, de acordo com a orientação jurisprudencial firmada pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por

compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN e da Súmula 188/STJ (REsp 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; REsp 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União, somente para fixar o termo inicial dos juros de mora, a partir do trânsito em julgado

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006868-23.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.006868-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO(A) : ELBA DE OLIVEIRA VOZIKIS
No. ORIG. : 00068682320054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação monitória, ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Elba de Oliveira Voziskis.

A r. sentença, fls. 50, declarou extinto o processo, com fulcro nos incisos II e III, do artigo 267, CPC, tendo-se em vista que a CEF deixou de promover diligência que lhe competia, permanecendo o processo parado há mais de um ano. Sem honorários.

Apelou a CEF, fls. 52/61, alegando, em síntese, não foi intimada pessoalmente, assim indevida a extinção combatida.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta. C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII do artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A do Código de Processo Civil.

De fato, embora a fundamentação e intenção do E. Juízo *a quo* em evitar que a inércia do polo demandante procrastinasse o andamento do feito e impedisse até mesmo a sua definitiva solução, esbarra o r. sentenciamento no princípio da legalidade processual, inciso II, do artigo 5º, Lei Maior.

Com efeito, assegurando o ordenamento o imperativo da pessoal intimação da parte, quando a se desejar por seu

impulsioneamento pena de extinção, consoante § 1º do art. 267, CPC, insubstituível se afigura outra modalidade intimatória : por conseguinte, superiores a legalidade processual, o devido processo legal e a ampla defesa, assim de rigor o provimento ao apelo para que, reformada a r. sentença, torne o feito à origem :

STJ - RESP 200901334534 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1148785 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:02/12/2010 - RELATOR : MAURO CAMPBELL MARQUES

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO POR ABANDONO. ARTIGO 267, INCISO III, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser imprescindível à extinção do feito, a intimação pessoal do autor, procedendo-se à intimação por edital, quando desconhecido o endereço. A extinção do processo por abandono do autor pressupõe o ânimo inequívoco, ante a inércia manifestada quando intimado pessoalmente, permanece ele silente quanto ao intento de prosseguir no feito, o que não se deu no caso dos autos.

..."

STJ - AGA 200900144130 - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1150234 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:30/09/2009 - RELATOR : HERMAN BENJAMIN

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. ADVOGADO EM CAUSA PRÓPRIA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA.

1. É imprescindível a intimação pessoal do autor para que se extinga o processo com base no art. 267, III, do CPC, a fim de que a parte não seja surpreendida pela desídia do advogado.

..."

Diante do exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004244-65.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004244-0/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES |
| APELANTE | : TRANSPORTE E TURISMO BONINI LTDA e outros |
| | : JOAO LUIZ BONINI NETO |
| | : AMAURI TADEU BONINI |
| | : MARIA ODILA BELLETATO BONINI |
| | : ELIANE BRANDT BONINI |
| | : SERGIO LALLI JUNIOR |
| | : ANA MARCIA BONINI LALLI |
| ADVOGADO | : SP164013 FÁBIO TEIXEIRA e outro |
| APELADO(A) | : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES |
| ADVOGADO | : SP191390A ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro |
| No. ORIG. | : 00042446520054036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o noticiado às fls. 273/274, desampense-se a execução fiscal destes embargos à execução, encaminhando-a ao MM. Juízo de Origem para as providências cabíveis.
"Ad cautelam", providencie a Subsecretaria da Segunda Turma, cópia da petição inicial da execução fiscal, juntando-a a estes autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043146-77.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.043146-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
SUCEDIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VAGNER JOSE CORREA
ADVOGADO : SP201169 RODRIGO OLIVEIRA RAGNI DE CASTRO LEITE
APELADO(A) : LINHAS GLOBO IND/ E COM/ LTDA e outros
: LOURIVAL BEZERRA DE LIMA
: GENESIA BEZERRA DE LIMA
: CARLOS BEZERRA DE LIMA
: DOMINGOS DELLAQUILA BARONE
No. ORIG. : 00431467720054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos por VAGNER JOSÉ CÔRREA em face da decisão que, nos autos da execução fiscal, movida pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, deu parcial provimento ao recurso de apelação da União (Fazenda Nacional) para autorizar o redirecionamento da execução em face dos sócios da executada, apenas em relação às contribuições previdenciárias arrecadadas dos empregados da empresa e não repassadas para os cofres da autarquia, a teor do art. 30, I, "b", da Lei 8.212/91 (fls. 160/162v°).

O embargante aduz que o *decisum* padece de contradição e/ou omissão, uma vez que conforme relatado na r. decisão, o objeto e o pedido do recurso de apelação interposto pela União é o redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador DOMINGOS DELL'AQUILA BARONE, não havendo qualquer pedido em face do coexecutado VAGNER JOSÉ CÔRREA (fls. 164/166).

A União (Fazenda Nacional) manifestou-se a respeito dos embargos à fl. 176/176v°.

O recurso é tempestivo.

É o breve relatório. Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão

judicial impugnada.

Merecem acolhida os presentes embargos.

Verifica-se no recurso de apelação interposto pela União que há pedido expresso: "*(...) a fim de se reformar a decisão de primeira instância, determinando o regular prosseguimento da execução fiscal em relação a DOMINGOS DELL'AQUILA BARONE.*" (fls. 153vº).

Todavia, por equívoco, foi dado parcial provimento ao apelo para autorizar o redirecionamento da execução em face dos sócios da executada, apenas em relação às contribuições previdenciárias arrecadadas dos empregados da empresa e não repassadas para os cofres da autarquia, a teor do art. 30, I, "b", da Lei 8.212/91.

Registre-se, ainda, que a apelante juntou ao seu recurso, ficha cadastral simplificada JUCESP, com grifos no original, em relação ao sócio e administrador DOMINGOS DELL'AQUILA BARONE (fl. 154/154vº), o que afasta qualquer alegação da Fazenda Pública no sentido de que a apelação foi interposta contra sentença objetivando o direcionamento da execução em face de todos os sócios indicados na Certidão de Dívida Ativa.

Assim sendo, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* e que, no presente caso, não se há falar em reexame necessário, em razão do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, de fato, há ocorrência de contradição, logo, faz-se necessária a correção do dispositivo da decisão embargada.

Dessa forma, sano a contradição apontada e corrijo erro material, para que do dispositivo passe a constar a seguinte redação: "*(...) dou parcial provimento ao recurso de apelação, para autorizar o redirecionamento da execução em face do sócio DOMINGOS DELL'AQUILA BARONE, apenas em relação às contribuições previdenciárias arrecadadas dos empregados da empresa e não repassadas para os cofres da autarquia, a teor do art. 30, I, "b", da Lei 8.212/91, nos termos do art. 557, caput, § 1º-A do CPC e da fundamentação supra.*"

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração, para sanar a contradição apontada e corrigir erro material.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014213-30.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.001110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FLAVIO CESAR MAIA LUZ
ADVOGADO : SP085558 PAULO ESTEVAO MENEGUETTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 97.00.14213-2 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária, ajuizada por FLAVIO CESAR MAIA LUZ em face da União Federal,

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 910/2696

objetivando a extinção do regime de aforamento sobre os bens da parte autora, nulidade de matrícula na parte que atribui à União a qualidade de senhorio direto do bem, com re-ratificação do Registro Público, repetição de indébito e perdas e danos.

O MM. Juiz *a quo* julgou **improcedente** o pedido, ao fundamento de que a área em questão fez parte do aldeamento indígena de Pinheiros, tendo sido primeiramente ocupada em regime de sesmaria de caráter enfiteutico, desse modo, tais terras nunca deixaram de pertencer à União, vez que administradas pelo Padroado Real, sob a custódia da Coroa Real, portanto, os ocupantes das áreas eram detentores apenas do domínio útil e não do domínio pleno. Ressaltou, por fim, que não ocorreu a comprovação da desvinculação do imóvel do patrimônio público, além de que o trânsito em julgado do acórdão 2392, do Supremo Tribunal Federal alcança o autor em face da origem de suas aquisições, todas tiveram seu nascedouro no aforamento da família Penteado. Condenou o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, devidamente atualizado (fls. 562/576).

O autor interpôs recurso de apelação, aduzindo, em apertada síntese, que a terra pertencente à Aldeia dos Pinheiros sempre foi particular, desde Martim Afonso até os dias atuais. Caso não seja esse o entendimento, o desprendimento do domínio e da posse da Coroa ocorreu com a sesmaria dada aos índios dos Pinheiros, que aforaram aos Penteados a terra, e mais tarde, estes respaldados na Lei de Terras e as que a ela acresceram, regularizaram suas posses e consolidaram sua propriedade. Alega, ainda, que a área denominada Sítio Tamboré não foi incorporada ao patrimônio da União, pela pena de comisso e que a falta do contrato enfiteutico o desobriga de pagar foros e laudêmios (fls. 587/632).

Com contrarrazões (fls. 645/651).

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII do artigo 33).

É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, vez que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito desta E. Corte.

A luta aqui travada, no sentido da desconstituição do direito real de enfiteuse ou aforamento, não se revela na suficiente substância, para inquirar o robusto lastro registral imobiliário presente ao caso vertente, no qual assim incontroverso desfruta a União do domínio direto sobre a coisa implicada, contudo a não se contentar o pólo originariamente demandante com a titularidade do domínio útil que exerce, almejando um domínio pleno, inconquistável na espécie, em seu prol.

Deveras, no caso não se trata do apego, amiúde propalado em sede teórica de jus-discussões, sobre a recepção ou não, por esta ou aquela Constituição, a este ou àquele diploma, que em evolutiva linha do tempo assim ou d'outro modo tivesse prescrito, mas de missão fático-desfazedora, da qual claramente a não se desincumbir, em plano probante, a parte em gênese autora.

Realmente, cuidando-se de enfiteuse atinente a séculos anteriores, nos quais assentado, inclusive em plano de legalidade - Lei nº 601, de 18/09/1850, arts. 12 a 14, regulamentada pelo Decreto nº 1.318 de 30/01/1854 - para a revelação do domínio da União a respeito, que então em forma de posse a cedera sob diversos pedaços de terra, contidos no assim então denominado Sítio Tamboré, hoje localizado no município de Barueri - SP, veemente que assumem força decisiva o já aqui destacado - desde tempo longínquo sedimentado - registro sequencial e o assim historicamente embasado v. julgado da Suprema Corte, lavrado no bojo da conhecida Apelação 2.392, em 1918 (até mesmo ali o particular implicado, Francisco Rodrigues Penteado, então a reconhecer sua condição de titular do domínio útil da coisa exatamente sediada no mesmo "locus" aqui em pauta), portanto sim a servir de lastro também decisivo dito julgado, a um tempo no qual, destaque-se, a documentação das operações se afigurava rara, dessa forma também se afastando o tema do alcance subjetivo desta ou daquela coisa julgada, algo diverso e inoponível ao caso vertente.

É dizer, o debate que se instaurou, na cognição desejada, impõe a seu demandante, com provas, lograr desfazer toda a cadeia registral de séculos presente ao bem, na área em questão, ônus do qual objetivamente não se desincumbiu, de sua face que por certo, insista-se, o apego aos teorismos circunjacentes ao tema a não se colocar

superior à robusta linha registral em pauta.

Aliás, a jurisprudência majoritária desta Corte Regional Federal firmou-se no sentido de que o domínio da União Federal sobre o Sítio Tamboré não está relacionado a uma anterior ocupação indígena, sendo descabido discutir a respeito do Decreto-Lei n.º 9.760/1946.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. SÍTIO TAMBORÉ. ENFITEUSE / AFORAMENTO. DECRETO-LEI N.º 9.760/1946. CONSTITUCIONALIDADE. DOMÍNIO DIRETO DA UNIÃO. DOMÍNIO ÚTIL DOS PARTICULARES. MANUTENÇÃO DA RELAÇÃO ENFITÊUTICA. PAGAMENTO.

- 1. Embora o novo Código Civil não permita a constituição de novos aforamentos, como dispõe suas Disposições Finais e Transitórias, mais precisamente seu art. 2.038, aquelas já existentes subsistem, subordinando-se às regras do Código Civil anterior, de 1916. Diante disso, tendo em vista que a documentação acostada aos autos não é suficiente para inquirir a matrícula dele constante, é incontroverso que a União desfruta do domínio direto sobre o bem. Além da matrícula existente, consta da "Certidão" expedida junto ao Registro de Imóveis da Comarca de Barueri informações pertinentes à enfiteuse. O regime enfiteutico está devidamente anotado no referido instrumento particular de compra e venda, sendo possível aferir-se que o adquirente, no ato de aquisição do lote, conhecia e aceitava o regime enfiteutico que sobre ele recaí. Também embasa o domínio histórico da União sobre a área o v. julgado do Supremo Tribunal Federal (apelação n.º 2.392), através do qual foi assegurado o domínio útil da família Penteado sobre a área, restando à União a condição de senhorio direto.*
 - 2. São sem sucesso as invocações do apelado, inclusive os debates ocupacionais indígenas, uma vez que na hipótese dos autos não é o fato de a área constituir antigo aldeamento indígena que origina os direitos reais da União sobre os diversos lotes em que a gleba original foi desmembrada. Nota-se a respeito que como o domínio da União sobre o Sítio Tamboré decorre de situação fático-jurídica anterior ao advento do Decreto-lei n.º 9.760/46, é desnecessário avaliar sua constitucionalidade.*
 - 3. A União titulariza o domínio direto em foco por força da legislação e por todo o nexo registral ininterrupto, presentes aos assentos de Cartório da espécie, até os dias atuais, o que não foi afastado pelos apelantes. Além disso, na mesma linha da apelação n.º 2.392/STF, não há qualquer alegação ou prova de que a Fazenda Tamboré foi abandonada pelo foreiro ou seus herdeiros, ou que os foros tenham caído em comisso.*
 - 4. Restando incontroverso o fato de o presente imóvel estar localizado no antigo terreno do "Sítio Tamboré", imperioso concluir que foi dada continuidade à referida enfiteuse, subsistindo até o presente momento. Por consequência, deve prosperar a pretensão da apelante para alterar a r. sentença, para manter tal relação enfiteutica. Na hipótese dos autos, resta comprovado o domínio direto da propriedade pela União e o domínio útil do bem pelo apelado que, por isso mesmo, se sujeita ao pagamento de laudêmos e foros. Precedentes deste E. TRF.*
 - 5. Diferentemente do que querem fazer crer os agravantes, o Decreto-lei n.º 9.760/46 é matriz legal que autoriza a exigência de laudêmio e foro no caso concreto. Deve-se reconhecer que a enfiteuse segue regida pelos artigos 99 e seguintes do Decreto-lei n.º 9.760/1946. Por esta razão, ele permanece sendo substrato para a cobrança de obrigações enfiteuticas. Doutrina. Precedente do E. TRF4.*
 - 6. A decisão recorrida deve ser mantida. No caso dos autos, não há que se afastar a cobrança do laudêmio e do foro exigidos pela utilização do bem da União. 7. Agravo conhecido a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC n.º 00104516919984036100, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 19.09.2012)*
- PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ART. 273. PRESSUPOSTOS. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO.*
- 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).*
 - 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, o que torna indispensável a juntada de documentos que permitam aferir a verossimilhança de suas alegações (TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09; AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09; AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05).*
 - 3. A cobrança de foro e de laudêmio referentes à enfiteuse sobre os imóveis localizados em Barueri (região de*

Alphaville e Tamboré) decorre do registro do domínio direito da União nas matrículas dos imóveis. O registro imobiliário surte seus naturais efeitos jurídicos, os quais somente podem ser eventualmente obviados após dilação probatória.

4. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 00066834820114030000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJ 20.05.2011)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. ENFITEUSE/AFORAMENTO. COBRANÇA DE FORO. CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. TRANSFERÊNCIA DO DOMÍNIO ÚTIL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA EXECUTADA. CONFIGURAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. APELAÇÃO PROVIDA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

(...)

VI - Demais disso, o instrumento particular de compromisso de compra e venda constante juntado às fls. 51/55 não tem o condão de transferir o domínio útil do bem em questão, garantindo ao compromissário comprador, apenas e tão-somente, direito pessoal em face do compromitente vendedor, observadas as exigências legais, especialmente o disposto no artigo 116 do Decreto-lei 9.760/46, e no artigo 3º do Decreto-lei 2.398/87.

(...)

VIII - Apelação provida, para anular a r. sentença monocrática, determinando o regular prosseguimento da execução fiscal.

(TRF - 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 2008.03.99.009774-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3: 07/01/2009, p. 93)

Em tal cenário então é que sem sucesso, pois, invocação à v. Súmula 650 - STF, nem aos debates ocupacionais indígenas que o passado a seu tempo reservou: a União titulariza o direito domínio em foco por império de lei, como visto a seu tempo a tanto emanadora, tanto quanto por todo um nexos registral ininterrupto, presente aos assentos de Cartório da espécie, até os dias atuais, inafastado pelo originário ente demandante, ônus seu do qual não se desincumbiu.

Em tudo e por tudo, pois, de rigor a improcedência ao ajuizado pedido, mantendo-se a r. sentença como lançada, improvido-se ao apelo.

Portanto, refutados se põem os demais ditames legais invocados em pólo vencido, tais como Decreto-Lei nº 9.760/46, artigo 302 do Código de Processo Civil, Lei nº 601/1850, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022233-92.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022233-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SOLANGE DA SILVA
ADVOGADO : SP113910 ANTONIO CESAR ACHOA MORANDI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00222339220064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de cumprimento de contrato cumulada com indenização por danos materiais e por danos morais, proposta por Solange da Silva em face da Caixa Econômica Federal, em decorrência de paralisação de obras por falta de repasse de valores do contrato de financiamento entabulado junto à Instituição Financeira, com vinculação de garantia de entrega de imóvel.

Em sua petição inicial a autora alegou que firmou junto à empresa ré "Contrato de Financiamento denominado crédito associativo ou carta de crédito associativa" com garantia da Instituição bancária, em 09.09.2000, para a compra da unidade de apartamento número 41 do condomínio "Residencial Bela Vista", com a garantia da Caixa de entrega do imóvel em sete meses.

Entretanto, próximo à data da entrega e constatado o não cumprimento das obrigações da construtora, os autores juntamente com os demais condôminos solicitaram à Instituição bancária o acionamento do "seguro garantia", a fim de a construtora fosse substituída, para que ocorresse a finalização da obra no prazo acordado, ao que a financiadora não tomou nenhuma providência nesse sentido.

Por esse motivo, foi criada em 15.09.2001 a Associação denominada "Condomínio Edifício Residencial Bela Vista" com o objetivo de viabilizar a cobrança na finalização e entrega da obra.

Em 27.02.2002, um ano após a previsão de entrega, a Caixa Econômica Federal atendeu aos pedidos da associação e substituiu a construtora, entretanto a finalização da obra foi interrompida por falta de repasses da Caixa Econômica Federal à nova empresa.

Diante da falta de iniciativa da CEF em cumprir com o contrato, a autora e os demais condôminos, por meio da Associação, fizeram rateios com a finalidade de angariar recursos para a finalização da obra, o que foi feito apenas em relação às áreas particulares, porém as áreas comuns e a documentação de regularização da obra ficaram pendentes.

Por todo o exposto, a autora requereu pedido de tutela antecipada para impedimento de qualquer cobrança ou constrição judicial, e para não incluírem seus nomes nos cadastros de proteção ao crédito e, no mais, o cumprimento do contrato consistente em acionamento do "seguro garantia" para a conclusão da obra, com multa pecuniária pelo descumprimento e condenação pelos danos morais e materiais sofridos, conforme forem apurados em liquidação de sentença. Por fim, postulou o pagamento de custas e despesas processuais e de honorários advocatícios em 20% do valor da condenação.

A r. sentença, fls. 497/505, julgou improcedente o pedido, inexistindo aos autos elementos necessários para a verificação de descumprimento contratual, firmando que as contratações junto à construtora e àquela perante a CEF são distintas, limitando-se a atuação econômica ao mútuo hipotecário, sendo que a fiscalização realizada pelo Banco fica restrita à comprovação de execução da obra, para fins de liberação de recursos, sendo que a cláusula vigésima concede liberalidade à CEF para notificar a seguradora, pontuando a prevalência das regras do SFH em relação ao CDC. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 2.000,00, observada a Lei 1.060/50.

Apelou a parte autora, fls. 507/519, alegando, em síntese, que a contratação em foco tem garantia por "seguro entrega de obra", visando a conceder aos interessados a certeza de conclusão do empreendimento, não se tratando de mera faculdade do Banco o acionamento do seguro, vez que assumiu a obrigação de financiar a construção e controlar o cronograma de andamento, sendo que sua morosidade, ao deixar de substituir a construtora, causou danos de ordem moral e material.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 552/523, sem preliminares, subiram os autos a esta C. Corte.

A fls. 530, a CEF noticiou que, em setembro/2011, houve reunião junto ao Advogado signatário deste processo (que também patrocina outros mutuários, no mesmo condomínio), constatando-se o término das obras físicas, assim requerendo o reconhecimento da perda de objeto da ação em relação ao acionamento do seguro garantia,

com vistas à conclusão da obra.

Manifestou-se a parte privada, discordando do pleito econômico, pois ainda pendente conclusão documental da obra, fls. 537/538.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, c.c § 1º A do Código de Processo Civil.

Primeiramente, destaque-se que a ausência de término da obra é fato incontroverso, não tendo sido negado pela CEF em sua contestação, fls. 148/157, tanto quanto houve reunião em setembro/2011, em que restou noticiado o término das obras pelos próprios condôminos, nenhuma discórdia a respeito apontando o Banco, fls. 530.

Aliás, no novo contrato foi acordado, ao que se depreende da cláusula XII. 4, fls. 55, que a Caixa promoveria os devidos pagamentos à contratada com os recursos oriundos dos financiamentos que se encontravam bloqueados, entretanto, a obra novamente foi paralisada por falta desses repasses à nova Construtora, o que gerou a presente ação, com o objetivo de impor à Empresa Pública o cumprimento de sua parte contratual, de modo que no caso em discussão a responsabilidade pelo não cumprimento do contrato deve ser imputada inteiramente à Caixa Econômica Federal - CEF, por falta de repasse dos valores devidos para a conclusão da obra, razão pela qual não se vislumbra a responsabilidade das construtoras, nesse feito, podendo a requerida se valer de direito de regresso contra as construtoras, caso necessário.

Ademais, a Caixa Econômica em sua defesa alega que sua ilegitimidade passiva é derivada de não possuir responsabilidade pela conclusão da obra, contudo foi demonstrado pelos documentos juntados às fls. 66/67 que houve paralisação por falta de repasse da Instituição Financeira (fato não impugnado em contestação), o que se apresenta contrário ao próprio contrato pois que havia garantia da construção no prazo acordado, em decorrência do Seguro (fls. 39, cláusula vigésima, parágrafo primeiro).

Nesse sentido:

"CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO POR INSTRUMENTO PARTICULAR COM OBRIGAÇÕES E HIPOTECA REFERENTE AO PLANO EMPRESÁRIO POPULAR (PEP), PARA CONTRUÇÃO DE EMPREENDIMENTO RESIDENCIAL "ZO MOTA GUEIROS", NO MUNICÍPIO DE BELÉM/PA, NA FORMA AVENÇADA, DE RECURSOS DO FGTS À CONSTRUTORA. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. CONTINGENCIAMENTO DE RECURSOS IMPOSTO PELO CONSELHO CURADOR DO FGTS, TODAVIA NÃO RESSALVADO NA AVENÇA FIRMADA COM O PARTICULAR. PRECEDENTES DOS TRFs. PREJUÍZOS EXPERIMENTADOS PELA PARTE CONTRÁRIA COMPROVADOS POR INTERMÉDIO DE PERÍCIA CONTÁBIL REALIZADA NOS AUTOS, CUJAS CONCLUSÕES FORAM ADOTADAS PELO JUÍZO A QUO COMO RAZÕES DE DECIDIR. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. A União é parte passiva ilegítima para figurar nesta lide, a teor da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, forte no sentido de que, embora os recursos direcionados ao Plano Empresário Popular - voltados a fomentar a área habitacional no tocante às pessoas de baixa e média rendas - sejam provenientes do FGTS, a Caixa Econômica Federal tem autonomia para conceder ou não empréstimos com tais recursos, tanto que a União, no caso, não participou da relação jurídica quanto da feitura do contrato em foco.

2. Cabe à Caixa Econômica Federal, instituição financeira operadora e gestora de recursos públicos provenientes de fundos governamentais destinados ao fomento de atividades sociais, o dever de diligenciar no sentido de garantir a existência de crédito para os financiamentos contratados sem ressalvas. Precedentes dos TRFs.

3. Eventual contingenciamento de recursos realizado pelo Conselho Curador do FGTS, quando não previstos na avença firmada com o particular, não tem o condão de acarretar consequências nefastas a terceiros. Comprovado o dano, bem como nexos de causalidade entre o alegado prejuízo e a inexecução culposa, resulta o dever de indenizar.

4. Ausente convenção a condicionar explicitamente o repasse das parcelas decorrentes do empréstimo com recursos do FGTS, não há como prevalecer o argumento de que a avença possa ser quebrada por ato de terceiro, hipótese efetiva de culpa, e bastante para afastar o argumento de inexecução involuntária.

5. Do reconhecimento judicial de que a CEF não cumpriu o pactuado, passando a liberar os recursos prometidos

com atraso e em quantia inferior ao estabelecido no contrato de financiamento relativo ao Plano Empresário Popular, resulta que as atividades da construtora restaram comprometidas, tanto pelo atraso na conclusão da obra, como pela impossibilidade de comercializar as unidades construídas no conjunto residencial.

6. Se é correto que a CEF não seja a detentora dos recursos do FGTS, também é certo não se poder olvidar que, na condição de instituição financeira que é, ao celebrar contratos envolvendo esses recursos que não são próprios, deveria acautelá-los, explicitando no contrato que os repasses ficariam condicionados ao poder discricionário do citado Conselho Curador.

7. Comprovada a culpa da CEF no episódio bem assim os prejuízos experimentados pela parte contrária, por meio de perícia contábil utilizada pelo juízo a quo como razões de decidir.

8. Incorre julgamento extra ou ultra petita quando o juízo posterga para a fase da liquidação da sentença, em sede de execução, a apuração dos danos comprovados nos autos por intermédio de perícia. "

9. Apelação não provida. Sentença mantida. (AC 200401000036558, JUIZ FEDERAL MARCELO DOLZANY DA COSTA, TRF1 - 2ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:25/07/2013 PAGINA:361.). "

"CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO POR INSTRUMENTO PARTICULAR COM OBRIGAÇÕES E HIPOTECA REFERENTE AO PLANO EMPRESÁRIO POPULAR (PEP), PARA CONTRUÇÃO DE EMPREENDIMENTO RESIDENCIAL DENOMINADO RESIDENCIALSARAMANTA, NA CIDADE DE SÃO LUÍS DO MARANHÃO. NÃO REPASSE, NA FORMA AVENÇADA, DE RECURSOS DO FGTS À CONSTRUTORA. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. CONTINGENCIAMENTO DE RECURSOS IMPOSTO PELO CONSELHO CURADOR DO FGTS, TODAVIA NÃO RESSALVADO NA AVENÇA FIRMADA COM O PARTICULAR. PRECEDENTES DOS TRFs. PREJUÍZOS EXPERIMENTADOS PELA PARTE CONTRÁRIA COMPROVADOS POR INTERMÉDIO DE PERÍCIA CONTÁBIL REALIZADA NOS AUTOS, CUJAS CONCLUSÕES FORAM ADOTADAS PELO JUÍZO A QUO COMO RAZÕES DE DECIDIR. RECURSOS DE APELAÇÃO NÃO PROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cabe à Caixa Econômica Federal, instituição financeira operadora e gestora de recursos públicos provenientes de fundos governamentais destinados ao fomento de atividades sociais, o dever de diligenciar no sentido de garantir a existência de crédito para os financiamentos contratados sem ressalvas. Precedentes dos TRFs.

2. Eventual contingenciamento de recursos realizado pelo Conselho Curador do FGTS, quando não previstos na avença firmada com o particular, não tem o condão de acarretar consequências nefastas a terceiros.

Comprovado o dano, bem como nexos de causalidade entre o alegado prejuízo e a inexecução culposa, resulta o dever de indenizar.

3. Ausente convenção a condicionar explicitamente o repasse das parcelas decorrentes do empréstimo com recursos do FGTS, não há como prevalecer o argumento de que a avença possa ser quebrada por ato de terceiro, hipótese efetiva de culpa, e bastante para afastar o argumento de inexecução involuntária.

4. Do reconhecimento judicial de que a CEF não cumpriu o pactuado, passando a liberar os recursos prometidos com atraso e em quantia inferior ao estabelecido no contrato de financiamento relativo ao Plano Empresário Popular, resulta que as atividades da construtora restaram comprometidas, tanto pelo atraso na conclusão da obra, como pela impossibilidade de comercializar as unidades construídas no conjunto residencial.

5. Se é correto que a CEF não seja a detentora dos recursos do FGTS, também é certo não se poder olvidar que, na condição de instituição financeira que é, ao celebrar contratos envolvendo esses recursos que não são próprios, deveria acautelá-los, explicitando no contrato que os repasses ficariam condicionados ao poder discricionário do citado Conselho Curador.

6. Comprovada a culpa da CEF no episódio bem assim os prejuízos experimentados pela parte contrária, por meio de perícia contábil utilizada pelo juízo a quo como razões de decidir.

7. Apelações não providas. Sentença mantida. "

(AC 199937000062419, JUIZ FEDERAL MARCELO DOLZANY DA COSTA, TRF1 - 2ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:25/07/2013 PAGINA:360.). "

Em continuação, a pretensão ora discutida diz respeito ao pedido da autora para que fosse acionado o Seguro para conclusão de obra constante do contrato, a fim de que a construção do empreendimento denominado "Edifício Bela Vista", do qual era compradora de uma unidade habitacional, fosse finalizada, além da indenização pelos danos morais e materiais decorrentes.

O contrato foi firmado em 08 de setembro de 2000 (fls. 30/44), com previsão de entrega da obra em 03 meses (fls. 31), ou seja, em janeiro de 2001, sendo que, dentre as cláusulas pactuadas, a terceira, parágrafos primeiro e quarto, e a vigésima e seu parágrafo primeiro são de extrema importância para o deslinde da questão, pedindo-se vênia para transcrevê-las:

"Cláusula Terceira: Levantamento da Operação - O levantamento da Operação ora contratada será feito na seguinte conformidade:

§ 1º Para acompanhar a execução da obra, a Caixa designará um profissional engenheiro arquiteto a quem caberá vistoriar e proceder à mensuração das etapas efetivamente executadas para fins de liberação de parcelas. Fica atendido que a vistoria será feita exclusivamente para efeito da aplicação da operação, sem qualquer responsabilidade da CAIXA ou do profissional pela segurança e solidez da construção.

§ 4º Verificada a paralisação das obras por período igual ou superior a 180 dias, sem prejuízo das demais penalidades previstas neste contrato, a Caixa providenciará o cancelamento, em caráter irreversível, da utilização do FGTS, retornando à conta vinculada dos valores remanescentes que se encontrarem na conta poupança vinculada ao empreendimento titulada pelo mutuário."

Do mesmo modo, consta do parágrafo primeiro da vigésima cláusula:

"Parágrafo Primeiro: Os DEVEDORES/CONSTRUTORA/ENTIDADE ORGANIZADORA/AGENTE PROMOTOR declaram estar ciente que no caso de atraso na obra por período superior a 30 (trinta) dias, constatado pela Engenharia, será acionada a Seguradora, que de imediato substituirá a Construtora. Nesse caso, os recursos provenientes do mútuo serão liberados à Seguradora, que de imediato substituirá a construtora. Nesse caso, os recursos provenientes do mútuo serão liberados à Seguradora que se responsabilizará pelo andamento da obra até a sua conclusão, conforme previsto na respectiva Apólice de Seguro Garantia Executante Construtor."

Conforme alegado pelos autores e expresso no documento às fls. 31, e não contestado pela CEF, a entrega das unidades habitacionais aos compradores seria em janeiro de 2001.

Neste contexto, verificou-se que, próximo ao prazo de entrega das obras, foi notado que elas não seriam entregues de acordo com o estipulado, ao que a autora, em conjunto com os demais futuros condôminos, buscou em solução junto à CEF, para que fosse acionado o seguro garantia previsto no contrato, entretanto a instituição financeira ficou-se inerte, não tomando nenhuma providência.

Por sua vez, em 21.08.2001, a então construtora inicial remeteu correspondência, na qual constava a informação de que a obra havia sido retomada com um novo prazo para conclusão, que seria em 90 dias, da comunicação (fls. 46).

Como a construtora não cumpriu novamente com o prazo, a autora e os demais futuros condôminos instituíram a "Associação Condomínio Edifício Bela Vista", a fim de buscar a viabilização da conclusão da obra, conseguindo, enfim, que a empresa pública substituísse a construtora, firmando-se, então, um "Contrato Particular de Empreitada Global com fornecimento de Material e Mão de Obra" com a construtora indicada e anuída pela ré - Tarraf Construtora Ltda, em 03.04.2002, fls. 48/55.

Não obstante a contratação de nova construtora, os trabalhos foram interrompidos, desta vez em razão de falta de repasse dos valores por parte da CEF, como outrora elucidado.

Diante desse quadro, não há como prevalecer a r. sentença, vez que a CEF não contestou a alegação dos autores, de que não foram feitos os repasses à segunda construtora, sendo incontroverso o fato de que a paralisação da obra se deu por falta de repasse da empresa pública, que se esquivava (vênia todas) da responsabilidade de cumprir com o estipulado em contrato e ressarcir os autores pelos danos materiais e morais suportados.

Deveras, a responsabilização da Caixa Econômica Federal está baseada no não cumprimento do contrato, quando simplesmente deixou de repassar os valores devidos à segunda construtora, que culminou com nova paralisação da obra, não obstante ter anuído e indicado esta.

Ou seja, a paralisação da obra por diversas vezes, a substituição da construtora e a falta de repasses por parte da empresa pública para a finalização da obra, frise-se, são fatos incontroversos.

É dizer, a Caixa Econômica é depositária dos valores da conta vinculada dos devedores do empreendimento, note-se que esse tipo de contrato é financiado com recursos de FGTS e de valores depositados pelos mutuários, por meio das prestações em conta poupança vinculada ao empreendimento, permanecendo os recursos em poder da empresa pública, fls. 31, que deveria repassá-los à construtora mediante uma série de requisitos: se não os repassou, atuou com desídia na sua administração e, por isso, deve responder junto à autora/mutuária.

No caso dos autos, sua atuação não se resumiu ao empréstimo de dinheiro para compra de imóvel, mas correspondeu ao financiamento de recursos para a Construtora para a aquisição do terreno e para a edificação das unidades habitacionais, a rigor estabelecendo com a construtora um relacionamento muito superior ao dos mutuários-compradores perante aquela, não sendo de estranhar que o instrumento de contrato (compra e venda, construção e mútuo) tenha sido firmado em Agência da CEF fls.30/44.

Logo, tal situação é totalmente diferente de um contrato de mútuo típico em que a CEF fornece financiamento para a aquisição de um imóvel comprado de uma construtora, onde a autonomia entre a compra e venda e o financiamento é clara e evidente. Da maneira como foi realizado o contrato (com vários contratos embutidos), impossível não visualizar entre todos os contratos, entabulados em forma única, uma autonomia bastante relativa na medida em que, inclusive, estão contidos em um único instrumento, entremostrando, mesmo que na aparência, uma interdependência perfeitamente condutora de permitir a pessoas simples, como se mostra a clientela dos empreendimentos financiados pela CEF, de a visualizarem, não apenas como mera agente financiadora, mas também garantidora, pelo menos, da construção, afinal é sobre esta que se sustentará a hipoteca.

Por igual, atente-se a que, em relação à autonomia entre o mútuo e o contrato de seguro, a jurisprudência tem entendido concentrar-se na própria CEF a legitimidade passiva para o questionamento decorrente de suas cláusulas, por considerar que o valor da parcela, correspondente aos seguros (MIP e DFI), está diretamente ligado ao valor das prestações do financiamento, com isto apresentando repercussão direta no saldo devedor.

No caso dos autos, por se tratar de financiamento de imóvel ainda a ser construído, impossível considerar o financiamento como dissociado da própria construção e, com isto, estabelecer-se para o mutuário a obrigação de pagamento do financiamento independentemente da obra ter sido concluída.

Mesmo considerando-se eventuais atrasos comuns a uma obra, não foi o que ocorreu no caso em questão, simplesmente porque as obras só foram concluídas porque rateados os gastos entre os condôminos, por meio da Associação, além de existirem pendências relativas aos documentos, fls. 537/538, em completo desacordo com as cláusulas contratuais, mostrando negligência da Caixa Econômica Federal em não cumprir com sua parte no contrato, o que poderia ser evitado se tivesse atuado desde o primeiro pedido de substituição da primeira construtora e no cumprimento dos repasses à segunda.

Por todo o exposto, presente a legitimidade e responsabilidade da empresa pública no descumprimento do contrato, devendo indenizar a parte autora tanto pelo dano material quanto pelo dano moral.

Nesta senda, a obrigação de fazer, referente ao acionamento do seguro para a execução da obra engloba, além da execução física, todos os itens presentes na cláusula quinta e parágrafo do contrato, dispostos da seguinte forma:

"CLÁUSULA QUINTA - EXIGÊNCIAS RELATIVAS À EXECUÇÃO DE OBRAS E REGISTROS PARA LEVANTAMENTO DA OPERAÇÃO:

Além do disposto na CLÁUSULA TERCEIRA, o levantamento das parcelas do financiamento para a construção do empreendimento, se subordina às seguintes condições:

- a) comprovação de regularidade no pagamento do Seguro Garantia Executante Construtor e Risco de Engenharia, quando se tratar de contratação de seguro com pagamento parcelado;*
- b) apresentação pela Construtora da Planilha de levantamento de Serviços - PLS;*
- c) apresentação do RAE - Relatório de Acompanhamento de Empreendimento apresentado pelo órgão de engenharia e consequente deferimento da Gerência da CAIXA;*
- d) prazo mínimo de 30 (trinta) dias entre as entregas das parcelas, salvo decisão da CAIXA no sentido de dispensar este prazo;*
- e) apresentação do alvará de Construção e do Certificado de Matrícula- CM da obra, expedido pelo INSS*
- f) apresentação de documentos que comprovem a satisfação dos encargos trabalhistas, previdenciários, sociais e*

de regularidade fiscal, quando exigidos pela CAIXA;

g) colocação no local da obra, em lugar visível, de placa indicativa de que a construção está sendo executada com recursos do FGTS, conforme modelo fornecido;

h) manutenção no local da obra, à disposição da engenharia da CAIXA, dos projetos, das especificações e dos memoriais aprovados pelos órgãos públicos competentes;

PARÁGRAFO ÚNICO - CONDICIONANTES PARA A ENTREGA DA ÚLTIMA PARCELA - Além das exigências estipuladas no caput desta cláusula, a entrega da última parcela para construção do empreendimento, fica condicionada à verificação, pela CAIXA:

a) da conclusão total da obra e de que nela foram investidas todas as parcelas anteriormente entregues;

b) da apresentação de comprovante de quitação dado pelo INTERVENIENTE CONSTRUTOR;

c) da apresentação da certidão comprobatória da averbação da construção à margem da respectiva matrícula ou transcrição;

d) da apresentação da CND do INSS e comprovante de recolhimento do FGTS, relativos à obra;

e) da apresentação do "habite-se";

f) da apresentação da comprovação de registro das Especificações/instituição de condomínio, nos casos de construção de unidades autônomas em regime da Lei 4591/64."

Deste modo, em razão das exigências contidas na cláusula mencionada, relativas à execução de obras, a obrigação de fazer da instituição financeira está pendente de cumprimento quanto a toda a documentação mencionada nesta cláusula quinta e seu parágrafo, de modo que ocorrida a extinção do processo por perda de objeto somente em parte, com relação à conclusão física da obra, devendo ser cumpridos os demais itens que dizem respeito a toda a documentação presente na cláusula transcrita, assim merece parcial provimento ao recurso de apelação da autora, para que a documentação decorrente da conclusão da obra seja regularizada.

Quanto ao pedido de indenização pelo dano material, diante da conclusão sob as expensas dos mutuários, o valor deverá ser apurado em sede de liquidação de sentença :

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUPÇÃO. SERVIÇO INADEQUADO. DANOS MATERIAIS. PERÍCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REEXAME DAS PROVAS. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DA DISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DESSEMELHANÇA FÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. ..EMEN:(AGA 201101048212, CESAR ASFOR ROCHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/05/2012 ..DTPB:.)"

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. ACIDENTE DE TRABALHO. LESÃO POR MOVIMENTO REPETITIVO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENSÃO. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO. 1. O processo de liquidação de sentença pelo rito do arbitramento objetiva por meio de perícia apurar o crédito a ser executado. 2. A apuração do crédito segue norma concreta da sentença exequenda. Precedentes. 3. Ofende a coisa julgada qualquer mudança no critério normatizado pela sentença para apurar o crédito. Aplicação do art. 475-G do CPC. Precedentes. 4. O debate - acerca de qual rito seria mais adequado para liquidar a sentença na hipótese - implica em reexame de fatos, obstado pela Súmula 7/STJ. Precedentes. 5. Tratando-se de responsabilidade contratual, os juros de mora independem de pedido expresso (Súmula 254/STF) e incidem a partir da citação (arts. 405 e 407 do CC). 6. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. ..EMEN:(RESP 200901283840, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:08/06/2011 ..DTPB:.)"

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. ACIDENTE DE TRABALHO. LESÃO POR MOVIMENTO REPETITIVO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENSÃO. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO. 1. O processo de liquidação de sentença pelo rito do arbitramento objetiva por meio de perícia apurar o crédito a ser executado. 2. A apuração do crédito segue norma concreta da sentença exequenda. Precedentes. 3. Ofende a coisa julgada qualquer mudança no critério normatizado pela sentença para apurar o crédito. Aplicação do art. 475-G do CPC. Precedentes. 4. O debate - acerca de qual rito seria mais adequado para liquidar a sentença na hipótese - implica em reexame de fatos, obstado pela Súmula 7/STJ. Precedentes. 5. Tratando-se de responsabilidade contratual, os juros de mora independem de pedido expresso (Súmula 254/STF) e incidem a partir da citação (arts. 405 e 407 do CC). 6. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. ..EMEN:(RESP 200901283840, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE

DATA:08/06/2011 ..DTPB:.)" "

Relativamente aos danos morais, presente comprovação de sua configuração, sendo indene de dúvidas que são decorrentes do sofrimento e aflição pela longa espera por mais de dez anos na conclusão e entrega de imóvel, que possuía garantia da empresa pública para ser entregue em três meses, a partir da assinatura do contrato.

Em outras palavras, é claro que os adquirentes de um imóvel fazem planos, projeções e esperam a entrega da tão sonhada moradia, ao que uma demora inicial de um ano frustra, desespera e aflige os contratantes, de modo que a persistência no atraso, que se prolongou no tempo por dez anos, e diante de todo o descaso da instituição bancária, ocasiona dano moral que deve ser compensado.

Quanto à fixação desse valor, afigura-se inegável que a honra não pode ser traduzida em moeda, mas o que se busca, em verdade, é a reparação pelo vexame sofrido, não se podendo esquecer a natureza punitiva dessa reparação, que deve ser sentida pelo ofensor. Não só a Constituição Federal de 1988 é expressa em admiti-lo, nos incisos V e X do art. 5º, bem como em sede, especificamente, de direitos do consumidor, nos incisos VI e VII, do art. 6º, da Lei nº 8.078/90.

Assim, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra, de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos.

Destarte, o *quantum* não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar no enriquecimento sem causa da parte lesada, devendo observar, portanto, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

No caso concreto, de rigor o arbitramento em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), o que atender aos padrões adotados por essa E. Corte e aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Ônus da sucumbência sob encargo da CEF, no importe de R\$ 3.000,00, por ter a autora sucumbido de parte mínima dos pedidos.

Por todo o exposto, **pelo parcial provimento à apelação**, a fim de que toda a documentação mencionada na cláusula quinta do contrato e seu parágrafo único seja providenciada/regularizada pela empresa pública, tanto quanto sujeitando-se a CEF ao pagamento de os danos materiais a serem apurados em liquidação de sentença e à indenização por danos morais, no importe de R\$ 5.000,00, doravante atualizados, nos termos da Súmula 362, STJ, sob juros de 1% a.m., com atualização monetária, reconhecendo-se a perda de objeto da ação em relação ao acionamento do seguro garantia, com vistas à conclusão da obra, nos termos da fundamentação supra e consoante o artigo 557, caput e § 1º do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027269-18.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027269-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO

APELADO(A) : IDA MARIA FANCINI
No. ORIG. : 00272691820064036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Descrição fática: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória em face de IDA MARIA FANCINI, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 16.941,35 (dezesesseis mil, novecentos e quarenta e um reais e trinta e cinco centavos), proveniente de Contrato de Mútuo de Dinheiro à Pessoa Física para Aquisição de Material de Construção no Programa Carta de Crédito Individual - FGTS, sob nº 5.0907.0010104-0, firmado em 07 de junho de 2000, o qual não teria sido quitado pela ré.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a presente ação, nos termos do artigo 269, I, do CPC, ao fundamento, em síntese, de que o contrato juntado aos autos isolado dos extratos e comprovantes de utilização para compra de materiais de construção revela-se insuficiente como prova de fornecimento do crédito (fls 115/116vº).

Apelante: embargante pretende a reforma da r. sentença, sustentando que juntou aos autos o contrato devidamente assinado pela apelada e duas testemunhas e a nota de débito, instruindo a exordial com todos os documentos necessários ao ajuizamento da presente ação. Aduz, ainda, que a revelia na ação monitória importa não apenas em confissão ficta quanto aos fatos alegados, como também no reconhecimento do direito alegado (fls. 119/128).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Por se tratar de matéria de ordem pública, passo a analisá-la, de ofício, nos moldes do § 3º do artigo 267 do Código de Processo Civil, verificando, desde logo, que a petição inicial não atendeu ao disposto no artigo 283 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

Conforme se observa, a autora deixou de juntar aos autos, quando da apresentação da exordial, um dos documentos indispensáveis para a propositura da presente ação, qual seja: o demonstrativo do débito em questão, especificando o valor da dívida e seus acréscimos. O contrato de Abertura de Crédito para Aquisição de Material de Construção, não possui liquidez ao passo que não demonstra, de forma líquida, o *quantum* devido, portanto, tal instrumento deve vir acompanhado do demonstrativo de débito e/ou planilha de evolução da dívida, sendo indispensável nas ações monitórias, conforme preleciona a Súmula 247, do E. Superior Tribunal de Justiça: *"Súmula 247. O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado de demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória"*.

A propósito, transcrevo o seguinte julgado:

"AÇÃO MONITÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DO CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A petição inicial da ação monitória fundada em contrato de abertura de crédito deve vir acompanhada de documentos que expliquem a formação da dívida cobrada, desde a sua origem, com indicação dos encargos e seus percentuais, a fim de que possa o réu apresentar os seus embargos.

2. Em se tratando de operação bancária ativa, como empréstimo, a prova escrita do débito, nos termos do art. 1.102-A do CPC, é o contrato, instrumento que viabiliza a averiguação, em provável sede de embargos, da licitude dos encargos cobrados.

3. Insuficiente a juntada de ficha cadastral que contém apenas os dados do correntista, sem constar as cláusulas

contratadas, pois necessárias à averiguação da licitude dos encargos cobrados. Precedente da Corte AC 2001.71.00.018384-0/RS.

4. Tendo sido reconhecida a inépcia da petição inicial por ausência de documentos indispensáveis a propositura da ação, mas reconhecida a instauração do contraditório com a apresentação da contestação pelas rés, deve a parte autora suportar o ônus da condenação, em homenagem ao princípio da causalidade, insculpido no art. 20 do CPC.

5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, percentual já pacificado nesta Corte por atender aos parâmetros estabelecidos no art. 20 do CPC.

6. Apelação da CEF improvida e da parte ré provida." - grifos nossos.

(TRF - 4ª Região, 3ª Turma, AC 200470030009384 UF: PR Data da decisão: 24/10/2006, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, DJ DATA: 22/11/2006 PÁGINA: 513)

Tal situação foi constatada pelo magistrado de primeiro grau, o qual entendeu por bem determinar, através dos despachos de fls. 102 e 110, que a CEF, ora apelante, trouxesse aos autos os documentos que comprovem a efetiva disponibilização e utilização dos valores do financiamento objeto da demanda, em obediência ao disposto no artigo 284 do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias."

Não obstante tal determinação, a CEF deixou de atender ao referido ordenamento, ao passo que procedeu a juntada da nota de débito (fl. 107), a qual não se presta a demonstrar especificamente os encargos cobrados, e, às fls. 111/113, esclareceu, ainda, que diante do tempo decorrido, não possui, em seus arquivos, os extratos que comprovam a movimentação do crédito concedido à ré, limitando-se a afirmar ter juntado com a inicial os documentos necessários ao ajuizamento da presente ação.

Assim, a documentação juntada pela CEF não supriu, em momento algum, o vício constante na petição inicial, qual seja: a falta de documentação indispensável à propositura da presente ação, o que pressupõe a ocorrência de inépcia da inicial, acarretando a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos moldes do artigo 267, inciso I c.c. § único do artigo 284, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

I - quando o juiz indeferir a petição inicial;

II - quando ficar parado durante mais de um ano por negligência das partes;

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

(...)" (grifos nossos)

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial." (grifos nossos)

Cabe à parte interessada fornecer todos os elementos necessários ao Juízo no intuito de possibilitar a apreciação da questão ora discutida.

In casu, ante a falta de juntada do demonstrativo de débito e/ou planilha de evolução da dívida referente ao período em que o crédito foi disponibilizado, detalhando os encargos contratuais aplicados, é inviável a análise acerca da legalidade da cobrança dos mesmos.

Desta forma, há de ser julgado extinto o feito sem julgamento do mérito com fulcro nos artigos 267, inciso I c.c. § único do artigo 284 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, de ofício, **julgo extinto o feito sem julgamento do mérito**, com fulcro nos artigos 267, inciso I e § único do 284 c.c. artigo 557, caput, todos do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra, **restando prejudicado** o recurso de apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003809-90.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.003809-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : ADRIANA PAULA ROSA e outro
: REGINA CELIA LUZ
ADVOGADO : SP223252 ADRIANA PAULA ROSA e outro
No. ORIG. : 00038099020064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à ação monitória, esta ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de Adriana Paula Rosa e Regina Célia Luz.

A r. sentença, fls. 151/169, declarou extinto o processo, nos termos do art. 267, VI, CPC, por falta de interesse de agir da CEF em relação às prestações vencidas no período 10/01/2006 a 10/05/2006, porque foram depositadas na ação ordinária 2005.61.03.000390-7, proposta pela devedora principal (Adriana). Por outro lado, julgou parcialmente procedentes os embargos monitórios deduzidos por Regina Célia Luz, para o fim de afastar a incidência da cláusula dez, que prevê a capitalização de juros em relação às parcelas inadimplidas no período de 10/02/2005 a 10/02/2005. Por fim, julgou improcedente o pedido da reconvenção (devolução em dobro de valores cobrados). Diante da sucumbência recíproca, determinou o rateio proporcional entre as partes do pagamento de custas, cada parte a arcar com os honorários de seu Patrono, fixados em R\$ 1.000,00.

Apelou a CEF, fls. 183/196, alegando, em síntese, que a r. sentença agiu de ofício ao reconhecer a nulidade de cláusula contratual que trata da capitalização de juros, defendendo a presença de interesse de agir, tendo-se em vista que a ação revisional não transitou em julgado, pontuando o descabimento de apreciar a questão atinente à capitalização, porque já alvo de incursão na revisional, ao passo que a existência de uma sentença declaratória naquela ação não impede o ajuizamento da monitória, firmando, por fim, a licitude da cobrança de juros compostos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 201/208, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Primeiramente, improspera a arguição da CEF de nulidade sentenciadora, vez que, embora careça a peça dos

embargos de elementar abordagem tópica sobre os pontos debatidos, vênias todas, expressamente deixa clara a intenção dos embargantes contrária ao anatocismo, fls. 53: "... a embargante supracitada pretende quitar as prestações acima, através de acordo ou assim que for apurado o valor das mesmas sem a incidência da capitalização dos juros".

Superado, pois, dito óbice.

Relativamente à ausência de interesse de agir quanto às prestações que foram alvo de depósito judicial na ação revisional, nenhum reparo a demandar a r. sentença, pois a oferta de valores pelo credor, com o tom adimplidor, via judiciais depósitos, tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito, não se afigurando lúdima a imputação de mora ao contrato - descabido considerar as prestações impagas, tal como se contata da planilha de fls. 06, diante dos depósitos realizados, fls. 58/63 - portanto indevido o ajuizamento de procedimento que vise à cobrança daquele lapso, por evidente.

Entender, em sentido diverso, significaria nenhuma importância conceder ao depósito judicial, o que realmente desprovido de juridicidade/justeza.

Neste quadrante, se presentes outros períodos desprovidos de depósito, então surge o interesse econômico de buscar o que contratualmente avençado, por tal motivo sem sentido nem substância suscitar o ente recorrente a figura da preclusão, no que toca à combatida capitalização, vez que exerceu o réu da monitoria seu legítimo direito de defesa em face da cobrança apontada pelo Banco.

Ora, como defende a própria CEF, se não há impedimento ao ajuizamento da monitoria em razão da prévia existência da ação revisional, evidente, então, inexista óbice a que ao polo demandado seja oportunizado o direito de discordar da cobrança, segundo os jurídicos fundamentos que lhe aprouverem, assumindo ambos os contendores os riscos de suas missivas: inexistindo conexão desta ação com a revisional, por distintos os pedidos, somente a Caixa Econômica Federal poderia aguardar o desfecho da prévia revisional - a monitoria é de sua titularidade - assim, com o ajuizamento da presente ação, não se põe legítimo ceifar do polo réu a oportunidade de defesa, nela incluída a chance de alegar a litigada capitalização.

Em arremate, representa o FIES um programa elaborado pelo Governo, com o fito de disponibilizar aos estudantes interessados acesso ao ensino superior, nos moldes da Lei 10.260/2001, figurando a CEF tão-somente como agente repassador de recursos, atuando, outrossim, na administração da avença.

Neste passo, a cláusula décima do pacto (assinado no ano 1999, fls. 14) prevê, com todas as letras, a capitalização de juros, fls. 12.

Ou seja, sob tal flanco com razão o brado privado, vez que somente passou a ser legalmente prevista a capitalização no FIES a partir de junho/2011, por meio da Lei 12.431, que alterou a Lei 10.260/2001, tornando expressamente permitida a capitalização no inciso II, do artigo 5º.

Logo, pacífico o tema perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao inadmitir a capitalização de juros em contratos desta natureza, seguindo esta matéria o rito dos Recursos Repetitivos:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

...

Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:

...

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS,

Rel.

Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

...

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

..."

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Desta forma, embora os esforços jus-argumentativos da parte recorrente, bem assim os elementos ao feito carreados com sua tese, tais não resultam em modificação do quadro objetivamente constatado pelo E. Juízo *a quo*, assim naufragando a intenção recursal ajuizada.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006605-45.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.006605-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA INEZ COLETTI PEREIRA e outro
: JOSE PEREIRA
ADVOGADO : SP215026 JERONIMO JOSE FERREIRA NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

1 - Verifico que há falhas na numeração das folhas destes autos, a partir de fls.175. Assim, determino à Subsecretaria a numeração das folhas seguintes.

2 - Tendo em vista que não houve resposta dos apelantes aos despachos de 27 de setembro e de 23 de outubro de 2013, embora tenham sido intimados, conforme certidões juntadas aos autos, intime-se o advogado dos autores MARIA INEZ COLETTI PEREIRA e OUTRO, Dr. JERÔNIMO JOSÉ FERREIRA NETO, para que venha aos autos informar se os referidos autores, que são apelantes na presente ação, concordam ou não com o pedido de extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso V do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE NOGUEIRA DOS ANJOS FILHO
ADVOGADO : SP147454 VALDIR GONCALVES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00061151420064036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à execução (cumprimento) de sentença, deduzidos pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de José Nogueira dos Anjos Filho.

A r. sentença, fls. 41/42, julgou procedentes os embargos, asseverando que o polo trabalhador aderiu aos termos da LC 110/2001, restando inoponível que o formulário seja o "branco", tratando-se de ato válido e eficaz. Condenou a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 200,00.

Apelou o polo trabalhador, fls. 45/57, alegando, em síntese, que o debate envolvendo o FGTS estava judicializado, prevalecendo à espécie a coisa julgada, assim almejando seja cumprido o quanto judicialmente reconhecido.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 66/68, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

De fato, claramente luta o polo apelante, José, contra si mesmo, assim cristalino o acerto da r. sentença, ao bem depreender o alcance da adesão de fls. 11.

Deveras, cuida-se de negócio processual praticado entre o fundista e a CEF, a efetivamente produzir seus efeitos nos autos, nesta fase de execução, assim guardando pertinência/adequação tal cenário para com o positivado pelo inciso II do art 794, CPC.

Ou seja, inoponível a cor do formulário, *data venia*, nem sobre pagamento aqui ou acolá de seus haveres : regido o acordo por Lei Complementar, aderiu aos seus contornos o trabalhador, assim a insubsistir o brado recursal.

Neste exato sentido, a v. jurisprudência :

TRF1 - AC 200401000120243 - AC - APELAÇÃO CIVEL - 200401000120243 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : e-DJF1 DATA:20/04/2010 PAGINA:236 - RELATORA : DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA ISABEL GALLOTTI RODRIGUES
"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RECOMPOSIÇÃO CONTA VINCULADA. ACORDO. LEI COMPLEMENTAR 110/2001.

1. O Supremo Tribunal Federal, por meio de sua Súmula Vinculante 1, assentou a constitucionalidade do acordo instituído pela Lei Complementar nº 110/2001, considerando ofensiva à garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela referida lei.

2. *Validade e eficácia do acordo, celebrado após a sentença de mérito, cuja homologação judicial impede o curso da execução (artigo 475-L, VI, do CPC).*

3. *Incontroversa a assinatura do termo de adesão previsto na LC 110/2001 pela autora, a circunstância de haver firmado o formulário branco - destinado aqueles que não possuíam ação judicial - e ao invés do azul não invalida os termos do ajuste e nem impede o reconhecimento de seus efeitos para a extinção da obrigação buscada em juízo.*

4. *Apelação a que se nega provimento."*

TRF3 - AI 200603000737940 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 273648 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:18/03/2010 PÁGINA: 373 - RELATOR : JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF
"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. HOMOLOGAÇÃO EXTRAJUDICIAL. TERMO DE ADESÃO.

1. *A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.*

2. *A presença dos advogados das partes não consubstancia requisito formal de validade do termo de adesão firmado nos termos da Lei Complementar nº 110/2001.*

3. *Agravo legal a que se nega provimento."*

Neste cenário, a sepultar de insucesso qualquer pretensão do trabalhador, de aplicação incontestada a Súmula Vinculante nº 1, do Excelso Pretório:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001."

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000678-62.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.000678-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JEFFERSON RODRIGUES FERREIRA e outro
: ANGELICA DE PAULA SANTOS
ADVOGADO : SP182902 ELISANIA PERSON HENRIQUE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP080404B FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA e outro
No. ORIG. : 00006786220064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Descrição fática: JEFFERSON RODRIGUES FERREIRA e OUTRO ajuizaram ação de revisão contratual de prestações e saldo devedor, com pedido de antecipação de tutela, em face da Caixa Econômica Federal - CEF,

tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, com previsão de aplicação da Tabela Price, requerendo o depósito judicial das prestações no valor que entende correto e demais postulações sucedâneas ao pleito principal (fls. 02/28).

A CEF interpôs **agravo retido** em face da decisão de fls. 72/75vº, que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, para autorizar o pagamento, diretamente a ela, das prestações vencidas e vincendas do imóvel pelo valor que a parte autora entende devido (fls. 86/95).

Lauda pericial contábil acostado à fls. 251/286.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de plausibilidade do direito invocado, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, enquanto permanecer beneficiária da Justiça Gratuita (artigo 12 da Lei nº 1.060/50) (fls. 316/318vº).

Apelante: a parte autora pretende a reforma da r sentença, aduzindo, em suma: a) a ocorrência de anatocismo; b) a cobrança de juros compostos no contrato *sub judice*; c) a amortização da prestação antes da atualização do saldo devedor, obedecendo o disposto na Lei nº 4.380/64; d) a aplicação da TR como índice de correção do saldo devedor (fls. 321/324).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

Houve audiências de tentativa de conciliação, mas não houve acordo (fls. 197 e 202).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, do Código de Processo Civil, conforme fundamentação a seguir.

Primeiramente, não conheço das contrarrazões de apelação apresentadas pela CEF por serem intempestivas: a contagem do prazo recursal se iniciou no primeiro dia útil seguinte à data de publicação (que se deu em 23/01/2014 - fl. 325vº), ou seja, a partir de 24/01/2014 (sexta-feira), nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 4º, da Lei nº 11.419/2006, e expirou em 07/02/2014 (sexta-feira), todavia a sua defesa foi protocolada somente em 10/02/2014 (fl. 327), após o decurso de 15 (quinze) dias previsto no artigo 508 do Código de Processo Civil.

Não conheço do agravo retido de fls. 86/95 interposto pela CEF em face da decisão de fls. 72/75, na medida em que não foi reiterado em contrarrazões de apelação (artigo 523, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil), que, por sua vez, também não foram conhecidas.

NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não tem muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem

da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

ANÁLISE DO CONTRATO - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE

Cumpra consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário.

TABELA PRICE - ANATOCISMO

O Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) previsto no contrato em análise, pressupõe o pagamento do valor financiado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Precedentes: REsp 600.497/RS, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/02/2005; AgRg no Ag 523.632/MT, 3ª T., Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 29/11/2004; REsp 427.329/SC, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 09/06/2003.

O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo .

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do Supremo Tribunal Federal nºs 121 e 526.

Por outro lado, o entendimento jurisprudencial sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de que a prática de anatocismo só pode ser aferida mediante prova pericial, conforme se lê dos seguintes arestos:

"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.

1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.

2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.

3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.

4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (AGResp543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.

6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido."

(STJ, 4ª Turma, RESP 838372/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/12/2007, DJ 17/12/2007, p.:188)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 e 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. No Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, somente com detida interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência ou não de amortização negativa, o que atrai a incidência das súmulas 5 e 7 do STJ.

2. Há que se corrigir o erro material no tocante aos honorários advocatícios, para serem excluídas da decisão as

disposições referentes a tal propósito, dado o improvimento do recurso especial.

3. Agravo regimental provido parcialmente tão somente para excluir da decisão as disposições referentes aos honorários advocatícios."

(STJ, 4ª Turma, AGRESP 989218/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, p. 216)

No presente caso, a prática do anatocismo não restou comprovada, conforme se constata do laudo pericial contábil realizado por profissional com conhecimento técnico para tanto (fls. 251/286), razão pela qual a r. sentença merece ser mantida.

ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO

A pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EResp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA: 11/12/2006 PÁGINA: 379)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrighi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE DATA: 17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

LIMITAÇÃO DOS JUROS

O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não se configura em uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas no art. 5º, do referido diploma legal:

"Art. 5º Observado o disposto na presente lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda a vez que o salário mínimo legal for alterado.

§ 1º O reajustamento será baseado em índice geral de preços mensalmente apurado ou adotado pelo Conselho Nacional de Economia que reflita adequadamente as variações no poder aquisitivo da moeda nacional.

§ 2º O reajustamento contratual será efetuado ... (Vetado)... na mesma proporção da variação do índice referido no parágrafo anterior:

a) desde o mês da data do contrato até o mês da entrada em vigor do novo nível de salário-mínimo, no primeiro reajustamento após a data do contrato;

b) entre os meses de duas alterações sucessivas do nível de salário-mínimo nos reajustamentos subseqüentes ao primeiro.

§ 3º Cada reajustamento entrará em vigor após 60 (sessenta) dias da data de vigência da alteração do salário-mínimo que o autorizar e a prestação mensal reajustada vigorará até novo reajustamento.

§ 4º Do contrato constará, obrigatoriamente, na hipótese de adotada a cláusula de reajustamento, a relação original entre a prestação mensal de amortização e juros e o salário-mínimo em vigor na data do contrato.

§ 5º Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder em relação ao salário-mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida.

§ 6º Para o efeito de determinar a data do reajustamento e a percentagem referida no parágrafo anterior, tomar-se-á por base o salário-mínimo da região onde se acha situado o imóvel.

§ 7º (Vetado).

§ 8º (Vetado).

§ 9º O disposto neste artigo, quando o adquirente for servidor público ou autárquico poderá ser aplicado tomando como base a vigência da lei que lhes altere os vencimentos.

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

a) tenham por objeto imóveis construídos, em construção, ou cuja construção, seja simultaneamente contratada, cuja área total de construção, entendida como a que inclua paredes e quotas-partes comuns, quando se tratar de apartamento, de habitação coletiva ou vila, não ultrapasse 100 (cem) metros quadrados;

b) o valor da transação não ultrapasse 200 (duzentas) vezes o maior salário-mínimo vigente no país;

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;

d) além das prestações mensais referidas na alínea anterior, quando convencionadas prestações intermediárias, fica vedado o reajustamento das mesmas, e do saldo devedor a elas correspondente;

e) os juros convencionais não excedem de 10% ao ano;

f) se assegure ao devedor, comprador, promitente comprador, cessionário ou promitente cessionário o direito a liquidar antecipadamente a dívida em forma obrigatoriamente prevista no contrato, a qual poderá prever a correção monetária do saldo devedor, de acordo com os índices previstos no § 1º do artigo anterior.

Parágrafo único. As restrições dos incisos a e b não obrigam as entidades integrantes do sistema financeiro da habitação, cujas aplicações, a este respeito, são regidas pelos artigos 11 e 12."

De forma alguma deve ser considerado que se constitua em uma limitação dos juros a serem fixados nos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 8,0000 % e efetiva de 8,2999 % (fl. 38).

A corroborar este entendimento, colaciono os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. 2ª Turma:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - SISTEMA FINANCEIRO DA

HABITAÇÃO (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES) - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - IMPOSSIBILIDADE - ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR - TAXA REFERENCIAL (TR) - POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA LEI 8.177/91 - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 6º, DA LEI 4.380/64 - NÃO LIMITAÇÃO A 10% AO ANO - DESPROVIMENTO.

I - A questão relativa à impossibilidade de aplicação do Plano de Equivalência Salarial como índice de atualização do saldo devedor encontra-se atualmente pacificada no âmbito da Primeira e Segunda Seção desta Corte. Precedentes.

(...)

3 - Conforme entendimento pacificado pela 2ª Seção desta Corte, o art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros, mas apenas dispõe sobre as condições para a aplicação do reajustamento previsto no art. 5º, da mesma lei (c.f. EREsp 415.588-SC). Precedentes.

4 - Agravo regimental desprovido."

(STJ - AGREsp 796.494/SC Rel. Min. Jorge Scartezini - DJ 20/11/2006 - p. 336)

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE.

I - Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança que não encerram ilegalidade, a cláusula PES - CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

(...)

VI - Contrato dispendo sobre taxa de juros em percentual que não se limita ao estabelecido no art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Dispositivo legal que estabelece condições para a aplicação da correção do valor monetário da dívida, matéria, por sua vez, objeto de sucessivos diplomas legais que não estatuem sobre o aludido requisito. Validade da cláusula reconhecida.

VII - Agravo retido não conhecido e recurso desprovido.

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Apelação Cível nº 2002.61.05.000433-3/SP - Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior - DJU 04/05/2007 - p. 631)

APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR

No que diz respeito à correção do saldo devedor, os mutuários não tem direito à aplicação dos mesmos índices utilizados para reajuste das prestações, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Cumpra anotar que no julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito.

De outro lado, a TR é plenamente aplicável a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.

I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.

II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).

II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.

III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.

IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EREsp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.

Agravo interno improvido.

Quanto aos encargos de sucumbência, tendo em vista que a parte autora decaiu da maior parte do pedido, mantenho o que foi decidido em sentença.

Diante do exposto, **não conheço** do agravo retido de fls. 86/95320/322, bem como das contrarrazões de apelação oferecidas pela CEF, e **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da parte autora, somente para autorizar a aplicação da TR na atualização do saldo devedor, nos termos do artigo 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007499-76.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.007499-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
APELADO(A) : YOSHIMI YANO e outro
: AMELIA FERREIRA YANO espolio
ADVOGADO : SP197179 RUTE CORRÊA LOFRANO e outro
APELADO(A) : VLADIMIR JOSE YANO
ADVOGADO : SP186371 SOLANGE POMPEU e outro
APELADO(A) : NEUZA MARQUES DA SILVA COLOMBO
: RENZO DI FRANCESCO COLOMBO
No. ORIG. : 00074997620064036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à ação monitória, esta ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Vladimir José Yano, Yoshimi Yano, Neuza Marques da Silva Colombo e Renzo Di Francesco Colombo.

A r. sentença, fls. 294/301, julgou parcialmente procedentes os embargos monitórios, a fim de afastar o anatocismo praticado no contrato de FIES, bem assim para que a CEF recalculasse a taxa de juros (simples) no importe de 3,4%, nos termos da Resolução 3.842/2010. Honorários advocatícios em compensação, em função da sucumbência recíproca.

Apelou a CEF, fls. 304/314, alegando, em síntese, sua ilegitimidade passiva, postulando a formação de litisconsórcio passivo necessário com a União, defendendo inexistir capitalização de juros no contrato litigado.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 320/323, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

De início, legítima a presença da CEF aos autos, porquanto a executora do FIES, tendo sido o contrato assinado sob sua tutela :

"AÇÃO REVISIONAL. FIES. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). PRELIMINAR DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM A UNIÃO FEDERAL. REJEIÇÃO. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. CLÁUSULA PENAL. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS. BIS IN IDEM. IMPOSSIBILIDADE.

I. A Caixa Econômica Federal (CEF), na condição de agente financeiro do FIES, detém legitimidade passiva para figurar em demandas revisionais de contrato do FIES, a teor da legislação vigente, mormente o art. 6º da Lei nº 10.260/2001, com redação dada pela Lei nº 12.202/2010. Nesse contexto, a União Federal é parte ilegítima para figurar em demandas da espécie, porquanto apenas formula a política de oferta do financiamento, daí porque não merece prosperar a preliminar de inobservância do litisconsórcio passivo necessário da CEF com a União Federal. Precedentes.

...
(AC 200935000167819, DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:13/08/2013 PAGINA:218.)

Representa o FIES um programa elaborado pelo Governo, com o fito de disponibilizar aos estudantes interessados acesso ao ensino superior, nos moldes da Lei 10.260/2001.

De sua face, o item 11 do pacto (assinado no ano 2001, fls. 14) prevê, com todas as letras, a capitalização de juros, fls. 12.

Ou seja, sob tal flanco com razão o brado privado, vez que somente passou a ser legalmente prevista a capitalização no FIES a partir de junho/2011, por meio da Lei 12.431, que alterou a Lei 10.260/2001, tornando expressamente permitida a capitalização no inciso II, do artigo 5º.

Logo, pacífico o tema perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao inadmitir o anatocismo em contratos desta natureza, seguindo esta matéria o rito dos Recursos Repetitivos:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

...
Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:

...
3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel.

Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

...
5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

...
"
(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Por conseguinte, deverá a Caixa Econômica Federal proceder ao recálculo do financiamento.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020046-59.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.020046-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE JOBSON DE ANDRADE ARRUDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP025640 ANTONIO JACINTO CALEIRO PALMA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO : SCIVEL SOCIEDADE CIVIL INTEGRADA VALEPARAIBANA DE ENSINO
LTDA
No. ORIG. : 00200465920064036182 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista a petição de fls. 257/258 v., juntada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), intimem-se os apelantes e SCIVEL SOCIEDADE CIVIL INTEGRADA VALEPARAIBANA DE ENSINO LTDA, para que se manifestem nos autos acerca do requerido.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052384-86.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.052384-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ROBERTO MOULATLET espolio
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00523848620064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Espólio de Roberto Moulatlet contra a decisão monocrática proferida por este eminente relator que **negou seguimento** ao seu recurso de apelação, mantendo os termos da sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir superveniente.

A parte embargante sustenta que o julgado padece de contradição, pois não objetiva defender apenas a parte ideal do imóvel penhorado, mas também sua exclusão do pólo passivo do executivo fiscal, prescrição e nulidade da execução, bem como pelo fato de poder discutir os débitos fiscais da executada, já que consta no pólo passivo do executivo fiscal desde a distribuição.

Por fim, alega omissão no julgado quanto a apreciação das nulidades absolutas suscitadas no recurso de apelação.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Sobre tudo, não há falar em contradição, pois se constata facilmente que o resultado do julgamento decorre logicamente da sua fundamentação.

O importante para causa é que o imóvel penhorada na execução fiscal impugnada por estes embargos foi arrematado em outra executivo da mesma natureza, esvaziando segurança do executivo fiscal, o que obsta qualquer discussão nesta sede sobre a dívida. Aliás, a segurança da execução é requisito essencial à oposição dos embargos à execução.

A meu ver, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhuma das hipóteses permissivas para interposição do recurso, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil, em razão da não ocorrência da omissão/contradição apontadas pela embargante, denotando-se o caráter infringente deste recurso que visa apenas a rediscussão da matéria.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.

1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

2 - Embargos de declaração rejeitados."

Além disso, ao apreciar a causa, a decisão encontrou motivação suficiente para solucionar a lide, inclusive mantendo o entendimento da decisão agravada.

Mesmo que outros argumentos fossem articulados, é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão ora embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, apoiando-se na legislação específica e nos precedentes jurisprudenciais, não havendo razão para se falar em omissão.

Portanto, a parte embargante, com estes declaratórios, quer rediscutir a matéria que foi suficientemente tratada na decisão embargada.

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535, do Código de Processo Civil, **rejeito** os embargos de declaração.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002613-69.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.002613-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005681 CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
APELADO(A) : ANTONIO FABIO TEIXEIRA
ADVOGADO : MS011669 NILZA LEMES DO PRADO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00026136920074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Descrição fática: ANTONIO FÁBIO TEIXEIRA ajuizou ação declaratória de quitação c/c pedido de extinção da garantia hipotecária em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a quitação do saldo devedor residual de financiamento de imóvel objeto de contrato celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, pela cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, com base na Lei nº 10.150/2000 (fls. 02/11).

A **Empresa Gestora de Ativos - EMGEA** e a **União Federal** foram incluídas no pólo passivo da lide, sendo que a segunda na qualidade de assistente simples da CEF (fls. 158 e 178).

Houve audiência de tentativa de conciliação, mas não houve acordo (fl. 203).

Sentença: o MM. Juiz *a quo* **julgou procedente** o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, determinando que as partes rés procedam, no prazo de 20 (vinte) dias, à quitação do contrato de financiamento habitacional referente ao imóvel situado na Rua Paulo Hideo Katayama, nº 772, em Campo Grande/MS, em favor da parte autora, e, por consequência, à liberação desse imóvel, sem que seja exigido desta nenhum valor a título de saldo devedor residual. Condenou as parte rés ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil (fls. 213/218vº).

Apelantes: a CEF suscita, preliminarmente: a) a legitimidade passiva *ad causam* da União Federal; b) a nulidade da sentença (ausência de citação da União Federal para figurar no pólo passivo da lide); c) a carência da ação pela ilegitimidade ativa *ad causam* da parte autora ("gaveteiro"), conforme a Lei nº 10.150/00, devendo ser julgado extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. No mérito, sustenta a perda do direito à cobertura pelo FCVS pela duplicidade de financiamento. Requer o provimento do recurso, para anular a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou, que seja reformada. Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais (fls. 228/248).

Apelou adesivamente a parte autora, pugnando pela majoração do ônus da sucumbência, devendo ser fixada no importe de 10 a 20% do valor da causa. Também prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais (fls. 254/264).

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Compulsando aos autos, verifico que a parte autora, ora apelada, firmou contrato particular de compra e venda de imóvel adquirido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, pretendendo sub-rogar-se nos direitos dos mutuários primitivos.

ILEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO PARA QUESTIONAR O CONTRATO DE MÚTUO JUDICIALMENTE

Entendia-se que o cessionário que adquirisse a propriedade de bem imóvel gravado de hipoteca em contrato de mútuo e, automaticamente se sub-rogasse nos direitos do mutuário originário, tinha legitimidade para demandar em juízo sobre referido contrato, por força das introduções à Lei 8.004/90 realizadas pela Lei 10.150/00.

Todavia, revendo meu posicionamento, concluo ser necessária a intervenção da instituição financeira para reconhecimento da validade do "contrato de gaveta", nos contratos firmados posteriormente a 25 de outubro de

1996, conforme preceitua o artigo 20 da Lei nº 10.150/00, *in verbis*:

"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."

Neste sentido é a orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquirida legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas.

2. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 922684/DF, Ministro João Otávio de Noronha, j. 03/04/2008, DJE 28/04/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - ' CONTRATO DE GAVETA ' - LEI 10.150/2000 - LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO.

1. A Lei 8.004/90, no seu art. 1º, previu expressamente que a transferência dos contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação somente poderia ocorrer com a anuência do agente financeiro.

2. Entretanto, com o advento da Lei 10.150/2000, o legislador permitiu que os "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96 sem a intervenção do mutuante fossem regularizados (art. 20), reconhecendo ainda o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, o cessionário, nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

3. Precedente da Segunda Turma no REsp 705.231/RS.

4. Recurso improvido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 705423/SC, Ministra Eliana Calmon, j. 13/12/2005, DJ 20/02/2006, p. 297)

No caso dos autos, o contrato de mútuo primitivo (contrato de compra e venda com sub-rogação) foi firmado entre os vendedores Rubens Castellar Citon, Raimundo dos Santos e sua esposa Josefina Estracere Santos e o comprador Pedro Paz dos Santos, em 23/01/1987 (fls. 19/21vº). Este, por sua vez, sub-rogou mediante contrato particular de compra e venda, sem a interferência da mutuante, para os compradores Antonio Fábio Teixeira, ora apelante, e Rosana Marcia do Carmo Lopes, em 28/08/2002 (fls. 15/18).

Verifica-se que o contrato em tela não se enquadra na hipótese prevista no artigo 20 da Lei nº 10.150/00, tendo em vista que foi celebrado em 28/08/2002, ou seja, em data posterior a 25/10/1996, sendo obrigatória, nesse caso, a anuência da instituição financeira. Por conseguinte, a parte autora, ora apelada, não tem legitimidade para discutir judicialmente o contrato de mútuo.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante a 2ª Turma desta E. Corte, que assim já se pronunciou, conforme se lê dos seguintes arestos:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE GAVETA. LEI Nº 10.250/2000. ILEGITIMIDADE ATIVA DO ADQUIRENTE. AGRAVO RETIDO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I - Deve ser conhecido o agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, vez que a empresa pública federal requereu expressamente a sua apreciação por esta Egrégia Corte nas razões de apelação (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil).

II - O contrato particular de venda e compra do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional foi firmado em 17/09/2004 entre o mutuário original e a autora, sem a interveniência da Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária), o que impede a sua regularização junto à instituição financiadora, vez que o artigo 20, da Lei nº 10.250/2000, considerou possível o reconhecimento das transferências de contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH realizadas até 25/10/1996, o que não ocorreu nos presentes autos.

III - Desta feita, não há de se considerar a autora parte legítima para figurar no pólo ativo da ação de revisão

contratual proposta contra o agente financeiro, o que significa dizer que a extinção do feito sem apreciação do mérito é medida que se impõe de rigor.

IV - Agravo retido conhecido e provido. Sentença anulada. Extinção do processo sem apreciação de mérito. Honorários. Apelação prejudicada."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2005.61.19.005031-6, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 16/12/2008, DJF3 22/01/2009)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SFH. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE DO ART. 20 DA LEI Nº 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI Nº 8.004/90.

1. Firmado o "contrato de gaveta" após 25 de outubro de 1996 e não tendo havido interveniência da instituição financeira, falece legitimidade "ad causam" ao adquirente para demandar, em nome próprio, a revisão do contrato de mútuo. Inteligência do art. 20 da Lei nº 10.150/2000.

2. A Lei de nº 8.004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de nº 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH deverá ocorrer com a interveniência obrigatória da instituição financeira.

3. Apelação desprovida.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2000.61.00.016067-3, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 30/09/2008, DJF3 16/10/2008)

Ad argumentandum tantum, o recebimento dos valores das prestações não importa em aceitação tácita pela CEF, posto que sequer houve a comprovação, nos autos, de que a instituição financeira teve ciência da transferência do imóvel. Precedentes do STJ: RESP 573059/RS e EREsp 70684/ES.

Assim, por se tratar a legitimidade de questão de ordem pública, detectada a ilegitimidade *ad causam*, o feito pode ser extinto, sem julgamento do mérito, a qualquer momento ou grau de jurisdição, por faltar uma das condições, sendo imperioso que a presente ação seja extinta com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, tendo em vista a desconstituição da r. sentença, condeno a parte autora, em honorários advocatícios que, ora fixo, de forma equitativa, em R\$ 500,00 (quinhentos reais), *pro rata*, conforme os parâmetros estabelecidos no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, em consonância com o entendimento desta E. 2ª Turma. No entanto, como a parte é beneficiária da Justiça Gratuita (fl. 40), condiciono a execução, de acordo com o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Diante do exposto, **de ofício**, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, **restando prejudicados** o recurso de apelação da CEF, bem como o recurso adesivo da parte autora, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006675-46.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006675-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIANA ROCHA ILHARCO MOURAO e outros
: LECYRA MOTTA ROCHA

ADVOGADO : DIJALMA MOREIRA ROCHA
APELADO(A) : SP162995 DENIS PAULO ROCHA FERRAZ
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : SP063811 DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA e outro
: 00066754620074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à ação monitória, esta ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Mariana Rocha Ilharco Mourão, Lecyra Motta Rocha e Dijalma Moreira Rocha.

A r. sentença, fls. 197/198, declarou extinto o processo, nos termos do art. 267, VI, CPC, asseverando que a CEF postulou a suspensão dos autos, a fim de que acordo fosse entabulado, assim ausente qualquer má-fé, destacando que os documentos carreados apontam para pagamento de valores, pelos devedores, em data anterior à citação da ré Mariana, contudo ambas as partes silenciaram quanto à transação realizada, o que noticiado apenas com a interposição de embargos, portanto nenhum dano moral ocorreu à espécie. Sem honorários.

Apelou o polo privado, fls. 200/206, alegando, em síntese, ter ficado comprovada a inexistência de débito, tendo as partes transigido quanto a valores que estavam pendentes, assim a cobrança põe-se indevida, postulando a aplicação das diretrizes do art. 940, CCB, e de indenização por danos morais, além do arbitramento de honorários advocatícios.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 230/235, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

O recurso não merece guarida.

Realmente, consoante afirmação dos particulares na petição de fls. 123, no dia 08/05/2007, data em que houve acordo entre as partes, foi realizado pagamento das prestações 28 a 30, além de despesas envolvendo o ajuizamento da ação monitória.

Consoante o histórico de adimplência do contrato, fls. 130, as parcelas pagas naquele dia 08/05/2007 tinham como vencimentos 15/02/2007, 15/03/2007 e 15/04/2007, respectivamente, tendo sido ajuizada a monitória em 02/04/2007, fls. 02.

Neste cenário, embora erroneamente a CEF tenha apontado na inicial que o contrato estava adimplente apenas até a prestação 21, fls. 05, incontroverso dos autos que, de fato, a estudante não estava em dia com sua obrigação; aliás, a prestação de abril somente foi paga naquele 08/05/2007.

Em outras palavras, o equívoco econômico não retira da parte apelante a condição de devedora, diante da existência, ao momento do ajuizamento, de débitos atinentes às prestações 28 e 29.

É dizer, pressupondo o procedimento monitório a existência de documentos, provas e elementos que traduzam, com solidez, o dever do polo requerido adimplir certa obrigação, todavia sem força de título exequendo, serve então a ação monitória para conceder eficácia executiva ao direito almejado, logo, ao momento da interposição da ação, não se há de se falar em liquidez, certeza e exigibilidade, inerentes a um título executivo (art. 585, CPC).

Ou seja, quem deu causa para todo o episódio guerreado foi a própria discente, pois sua postura de atrasar o pagamento causou o ajuizamento de procedimento de cobrança, ao passo que não houve qualquer comunicação nos autos de que as partes chegaram ao acordo, o que somente ocorreu com a interposição de embargos.

Ademais, sem adequação o pedido para aplicação do art. 940, CCB, *in verbis*, justamente porque o contrato estava inadimplente, somando-se a isso o fato de que a ação monitória carece de liquidez e exigibilidade, quando do seu ajuizamento, o que possibilitaria a readequação das parcelas inicialmente imputadas:

Art. 940. Aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressaltar as quantias recebidas ou pedir mais do que for devido, ficará obrigado a pagar ao devedor, no primeiro caso, o dobro do que houver cobrado e, no segundo, o equivalente do que dele exigir, salvo se houver prescrição.

Ademais, a Jurisprudência pátria se firmou no sentido de que para haver a incidência da obrigação para pagamento em dobro, há de se fazer presente, necessariamente a má-fé ou dolo, conforme preceitua a Súmula 159 do STF. Nesse sentido:

"APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPROVIMENTO"

1. Havendo a demanda de repetição de indébito sido ajuizada em 1998 por prática antijurídica da apelante (cobrança indevida de tributo), a restituição, pela via administrativa, realizada no ano de 2001 não caracteriza má-fé, para fins de incidência da obrigação de pagamento em dobro pelo apelado (contribuinte), a que se refere o art. 1.531 do Código Civil (art. 940 do Código Civil de 2002), haja vista ausência de má-fé. Precedentes do STJ.

(AC 362441 - 3ª Turma - Des. Fed. Edilson Nobre - DJ 12.08.09, pág. 158)

Por fim, não há que se falar em dano moral, tendo em vista que quando da propositura da ação a estudante não estava em dia com suas obrigações.

Nesse sentido:

"DIREITO BANCÁRIO. CRÉDITO EDUCATIVO. INADIMPLEMENTO. COBRANÇA JUDICIAL DEPOIS DO PAGAMENTO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS À AÇÃO MONITÓRIA. INEXISTÊNCIA DE DANOS MORAIS A INDENIZAR.

1. A propositura de ação em juízo é direito subjetivo constitucionalmente assegurado, daí porque não é possível punir o exercente, salvo se demonstrado o abuso ou fraude;

2. Caso em que a Caixa, diante do efetivo inadimplemento do correntista, ajuizou a ação de cobrança, via ação monitória, descurando-se de aferir se houvera pagamentos posteriores ao vencimento e a remessa do caso para o departamento jurídico;

3. Provado o pagamento, acolhem-se os embargos. Mas não é o caso de deferir danos morais em favor do correntista. A ser devida a indenização moral nesta hipótese, seria também ela devida em toda e qualquer ação julgada improcedente, posto que o réu, mesmo vencedor, sofre atribuições e constrangimentos;

4. Apelo da Caixa provido. Apelo do autor improvido. "

(TRF5, AC 200883000167239, AC - Apelação Cível - 474856, Relator(a): Desembargador Federal Maximiliano Cavalcanti, Terceira Turma, Fonte : DJE - Data::05/03/2010 - Página::168, Data da Decisão : 12/11/2009, Data da Publicação: 05/03/2010)

Assim, diante do quadro litigado, também sem amparo a postulação para fixação de honorários sucumbenciais, diante da constatada causalidade privada ao ajuizamento da monitória, tal como anteriormente elucidado.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009757-85.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.009757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALEXANDRE MARCELO SOUZA VIEGAS
ADVOGADO : SP256900 ELISABETE DA SILVA CANADAS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro
No. ORIG. : 00097578520074036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Alexandre Marcelo Souza Viegas em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 282/287, julgou parcialmente procedente o pedido, asseverando que a CEF tem legitimidade passiva para a causa, sendo desnecessária a formação de litisconsórcio com a União, prevendo o contrato de FIES a forma de pagamento de juros e de amortização, tendo o estudante utilizado o crédito disponibilizado, firmando o descabimento da tentativa de alteração das disposições contratuais e de aplicação do CDC. Por outro lado, constatou que os juros contratados não foram observados, consoante a perícia, este o único ponto de sucesso da insurgência autoral (ultrapassaram os 9% entabulados). Cada parte a arcar com os honorários de seu Patrono.

Apelou o polo privado, fls. 296/324, alegando, em síntese, abusividade da taxa de juros de 9% a.a., impossibilidade de capitalização de juros, inaplicabilidade da Tabela Price e necessidade de aplicação do CDC.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 329/343, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A do Código de Processo Civil.

Representa o FIES um programa elaborado pelo Governo, com o fito de disponibilizar aos estudantes interessados acesso ao ensino superior, nos moldes da Lei 10.260/2001, figurando a CEF tão-somente como agente repassador de recursos, atuando, outrossim, na administração da avença.

Deste modo, evidente a não configuração de relação pura de consumo (Banco *versus* Cliente), porquanto adstrita a parte economiária às diretrizes legais norteadoras do programa governamental, assim não havendo de se falar em incidência do Código Consumerista, matéria que não comporta mais discussão, já apreciada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 543-C, Lei Processual Civil:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

...
Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:

...
2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do

Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.

...

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Assim, caem por terra todas as disceptações que envolvam o CDC.

No tocante aos juros, tendo sido o contrato assinado no ano de 2002, fls. 38, realmente não socorre a parte apelante o pedido para a redução do percentual aplicado, vez que a Medida Provisória 1.865, de agosto/1999, em seu artigo 5º, II, previu que o Conselho Monetário Nacional estipularia os juros que seriam aplicados ao FIES, editando referido órgão a Resolução CMN nº 2.647/01, de setembro/1999, que, por meio do artigo 6º, estatuiu taxa de 9% a.a., o que posteriormente veio a ser veiculado pela própria Lei 10.260/2001, em sua redação vigente ao tempo dos fatos, no inciso II, de seu artigo 5º, que também remetia o percentual à fixação editada pelo Conselho Monetário Nacional.

Em referido contexto, a taxa de 9% litigada imperava à época em que celebrada a avença, portanto com incidência cogente, não havendo de se falar em enquadramento em legislação anterior (CREDUC, Lei 8.436/92), que tem aplicação apenas para os contratos insertos em mencionada sistemática, inconfundível com o FIES, tendo-se em vista que as regulamentações que tais a levarem em consideração o momento econômico em que instaurado o financiamento, refletindo diretamente em seu fundo ancorador, portanto incabível a alteração vindicada, sob pena de acarretar desequilíbrio contratual.

Ademais, a máxima isonômica, que repousa na célebre lição de Rui Barbosa, consistente em se dispensar tratamento igual aos que se encontrem em situação equivalente, não se amolda ao vertente caso, justamente pelo fato de que todos os contratos assinados durante certo lapso de tempo estavam sob a égide daquele percentual de juros e consoante sua lei de regência, conseqüentemente não abrangido o recorrente por previsão normativa antecessora ao FIES, porque incidente em cenário diverso, em momento distinto, para contratos antigos, como se observa.

Por igual, admitir a redução dos juros no caso presente significaria desigualar o apelante de seus contemporâneos pares, em termos contratuais, o que absolutamente carece de jurídico substrato, restando descabido ao Judiciário usurpar função atinente ao Executivo, que na espécie se põe representado pelo Conselho Monetário Nacional, *ex vi legis*.

No sentido da correção dos juros no patamar contratualmente estabelecido, a v. jurisprudência a respeito :

STJ - EDRESP 200900787017 - EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1136840 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:08/04/2010 - RELATORA : ELIANA CALMON

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - RECONSIDERAÇÃO DO DECISUM - CRÉDITO EDUCATIVO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS NO FIES.

1. A Resolução CMN 2.647/99 do Banco Central do Brasil, regulamentando o disposto na MP nº 1.865/99, sucessora da MP nº 1.827/99, e que acabou sendo eventualmente convertida na Lei nº 10.260/01, já previa a incidência de juros no patamar de 9% ao ano.

2. No caso em apreço, o contrato foi firmado em 02 de março de 2000, portanto a taxa de juros de 9% (nove por cento) ao ano está de acordo com a previsão legal, devendo ser aplicada, pois o que a lei rejeita é a prática do anatocismo, consoante pressupõe a Súmula 121/STF.

..."

STJ - RESP 200801067336 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1058325 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:04/09/2008 - RELATOR : CASTRO MEIRA
"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE JURISDIÇÃO NÃO CONFIGURADA. QUESTÕES FEDERAIS NÃO DEBATIDAS. SÚMULA 211/STJ. FIES. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. JUROS REMUNERATÓRIOS. ARTIGO 5º DA LEI 10.260/01. ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CARACTERIZADA.

...

3. O disposto no inciso II do artigo 5º da Lei 10.260/01, ao estabelecer os juros remuneratórios em de 9% ao ano, não padece de ilegalidade, mormente porque retratam percentual inferior ao previsto constitucionalmente e às taxas praticadas pelo mercado financeiro, tampouco se "afiguram abusivos ou de onerosidade excessiva" (REsp 1.036.999/RS, Rel. Min. José Delgado, DJU de 05.06.08).

4. Recurso especial não provido."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

...

2. ... O Conselho Monetário Nacional determinou que nos contratos realizados até 30.06.06 incidem juros remuneratórios de 9% (nove por cento) ao ano. O presente contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil foi firmado em 21.11.03, sendo seu último aditamento referente ao segundo semestre de 2005 (fl. 26). Verifica-se, portanto, que a previsão de juros de 9% (nove por cento) constante da Cláusula 15ª (fl. 16) ao ano está em conformidade com os ditames legais. O percentual de 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano aplica-se a partir de 11.03.10, inclusive sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados.

3. Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0026334-41.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 26/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2013)

Por sua vez, a cláusula décima quinta do pacto (assinado no ano 2002, fls. 38) prevê, com todas as letras, a capitalização de juros, fls. 35.

Ou seja, sob tal flanco com razão o brado privado, vez que somente passou a ser legalmente prevista a capitalização no FIES a partir de junho/2011, por meio da Lei 12.431, que alterou a Lei 10.260/2001, tornando expressamente permitida a capitalização no inciso II, do artigo 5º.

Logo, pacífico o tema perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao inadmitir a capitalização de juros em contratos desta natureza, seguindo esta matéria o rito dos Recursos Repetitivos:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

...

Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:

...

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

...

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

..."

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Por conseguinte, deverá a Caixa Econômica Federal proceder ao recálculo do financiamento sem a capitalização de juros (permitida no sistema somente após a edição da Lei 12.431/2011).

Em sede crepuscular, nenhum óbice se põe no uso da Tabela Price, visando esta fórmula matemática a amortizar a dívida em prestações iguais, onde os juros são calculados no final de cada período, havendo confusão entre capitalização (onde a taxa de juros incide sobre o capital inicial, acrescido de juros acumulados até o período anterior) e amortização (em sua gênese a devolução do principal, acrescido dos juros).

Em tal contexto, o Sistema Francês leva em consideração o adimplemento de cada prestação pelo devedor, que paga juros sobre o valor do saldo devedor no início do período que está quitando e, após o pagamento da prestação, o contratante deve somente a parte do capital que ainda não foi amortizada.

É dizer, o débito de juros é feito na data do vencimento de cada parcela, incidindo sobre o saldo devedor anterior, os quais são pagos na mesma data, através do destaque da prestação a ele destinado e, do total da mensalidade, a diferença (parcela menos juros) destina-se à amortização do principal, não havendo de se falar, então, em capitalização.

Neste exato sentido, por simile ao caso dos autos, os v. arestos desta C. Corte :

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. FIES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS AFASTADA. APLICAÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "TABELA PRICE". ADMISSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

...

II. É possível a adoção do sistema de amortização denominado "Tabela Price" - o qual, em sua formulação matemática, indica parcelas iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação é constituída de uma quota de juros que se reduz ao longo do período e de outra parcela de amortização, que cresce exponencialmente - vez que não há vedação legal à sua utilização. Precedentes.

III. Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0014464-67.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 11/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2013)

TRF3 - AC 200361000184940 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1406636 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJF3 CJ1 DATA:20/05/2011 PÁGINA: 138 - RELATORA : JUIZA SILVIA ROCHA "DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. TR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TABELA PRICE. JUROS: PERÍCIA CONTÁBIL. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. APLICAÇÃO DO CDC. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO REGULAR. RECURSO DE APELAÇÃO. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA

...

4. Respeitados os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não resta caracterizada a capitalização ilegal de juros.

..."

TRF3 - AC 200861000103615 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1409314 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJF3 CJ1 DATA:05/04/2011 PÁGINA: 79 - RELATOR : JUIZ JOSÉ LUNARDELLI "AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO- SFH. REVISÃO CONTRATUAL. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. SEGURO. TAXAS DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO. CDC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. TEORIA DA IMPREVISÃO.

...

- No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização.

..."

Em suma, unicamente de sucesso a postulação recursal particular para exclusão do anatocismo no contrato de FIES, portanto deverá a Caixa Econômica Federal proceder ao recálculo do financiamento sem a capitalização de juros, cada parte a arcar com os honorários de seu Patrono, diante do presente desfecho.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021045-30.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021045-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A) : ROBERTO MARTINS MATOS
ADVOGADO : SP225583 ANDRE LUIZ NAVES SILVA FERRAZ (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG. : 00210453020074036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à ação monitória, esta ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Roberto Martins Matos.

A r. sentença, fls. 335/341, julgou parcialmente procedente a ação monitória, firmando a legitimidade da citação por edital, a aplicação do CDC ao presente contrato, a licitude da Tabela Price, a possibilidade de capitalização de juros e da exigência de encargos da mora. Por outro lado, considerou abusiva a cláusula que permite a utilização de saldos existentes em contas do consumidor para quitar dívida de outro contrato. Condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a CEF, fls. 346/350, alegando, em síntese, que o contrato assinado entre as partes deve prevalecer, tratando-se de garantia do credor para reaver o crédito não saldado.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 354/359, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

O recurso não merece guarida.

Embora incontestável o direito da Caixa Econômica Federal buscar o ressarcimento do crédito emprestado e impago pelo devedor, bem sabe dito ente que o ordenamento jurídico vigente é dotado dos mecanismos para que a dívida seja cobrada.

Destarte, a previsão de cláusula contratual, autorizando o Banco a apropriar-se de valores existentes em contas de titularidade do devedor, inegavelmente possui cunho de autotutela, bem assim assemelha-se à figura do confisco.

Portanto, à luz do Código de Defesa do Consumidor, a v. jurisprudência consolidou entendimento de que tal prática afigura-se abusiva, assim nenhum reparo a demandar a r. sentença:

"CIVIL. COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO PARA PESSOA JURÍDICA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. FIXAÇÃO DA TAXA DE JUROS. CLAUSULA QUE ESTIPULA O AGENTE FINANCEIRO A UTILIZAR SALDO DAS CONTAS DO DEVEDOR PARA QUITAÇÃO DO DÉBITO. ABUSIVIDADE. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REDUÇÃO PROPORCIONAL DE JUROS E OUTROS ENCARGOS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE PARA JULGAR A LIDE.

...

07. A cláusula contratual que permite a utilização e o bloqueio, pelo banco credor, do saldo de quaisquer contas da titularidade do devedor, para liquidar ou amortizar as obrigações decorrentes do contrato de empréstimo/financiamento de pessoa jurídica, reveste-se de manifesta abusividade, violando o disposto no art. 51, IV e § 1º, do CDC, padecendo, assim, de nulidade absoluta. Correta, então a sentença que declarou a nulidade da cláusula 17.1 do contrato em análise (fl. 37).

..."(AC 200334000143528, null, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:14/09/2009 PAGINA:346.)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO. DUPLICIDADE DE COBRANÇA. NÃO OCORRÊNCIA. BLOQUEIO DE SALDO EM CONTA-CORRENTE, ATÉ LIQUIDAÇÃO DO DÉBITO. CLÁUSULA ABUSIVA. NULIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICAÇÃO.

...

2. É abusiva cláusula contratual que acarreta desequilíbrio em detrimento do consumidor, hipótese dos autos; razão pela qual se anula a cláusula 10.1 do contrato de empréstimo bancário, determinado o desbloqueio da conta bancária do apelante. 3. Apelação parcialmente provida."(AC 200433000175642, null, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:20/04/2009 PAGINA:270.)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. CEF. CLÁUSULA ABUSIVA. BLOQUEIO DE SALDO BANCÁRIO PARA AMORTIZAÇÃO DE DÍVIDA DECORRENTE DE INADIMPLÊNCIA CONTRATUAL. ILEGALIDADE. APLICAÇÃO DO CDC.

...

II. A cláusula contratual que permite a utilização e o bloqueio, pelo banco credor, do saldo de quaisquer contas da titularidade do recorrido, para liquidar ou amortizar as obrigações decorrentes do contrato de renegociação e confissão de dívida, reveste-se de manifesta abusividade, violando o disposto no art. 51, IV e § 1º, do CDC, e o art. 115, do CC, padecendo, assim, de nulidade absoluta (Original sem grifo. AC 200334000143528, JUIZ FEDERAL CARLOS AUGUSTO PIRES BRANDÃO (CONV.), TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:14/09/2009 PAGINA:346).

... "

(AC 201051020010518, Desembargador Federal REIS FRIEDE, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::22/01/2013.)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CRÉDITO EDUCATIVO. FIES. REVISÃO DO CONTRATO. INAPLICABILIDADE DA CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSICIONAMENTO DO STJ SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. BLOQUEIO DE SALDO BANCÁRIO PARA AMORTIZAÇÃO DE DÍVIDA DECORRENTE DE INADIMPLÊNCIA CONTRATUAL. ILEGALIDADE. APLICAÇÃO DO CDC. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. COBRANÇA NÃO CUMULADA COM OUTROS ENCARGOS FINANCEIROS.

...

3. São abusivos os parágrafos quinto e sexto da cláusula "DÉCIMA SÉTIMA - DA GARANTIA" do Contrato de Financiamento celebrado entre a CEF e WLADIANNE LIMA TEMÓTEO, que autorizam a utilização do saldo de qualquer conta, aplicação financeira e/ou crédito de sua titularidade, em qualquer unidade da CAIXA, para liquidação ou amortização das obrigações assumidas no contrato, por violar o art. 51, IV, do CDC. Precedente: Tribunal Regional Federal - 5ª Região; AC394268/PE; Data do Julgamento: 13/05/2010; Primeira Turma; Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena; Diário da Justiça Eletrônico TRF5 (DJE) - 31/05/2010 - Página 79.

... "

(AC 200781000015091, Desembargador Federal Fernando Braga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::14/11/2013 - Página::245.)

"RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CLÁUSULA ABUSIVA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. DANOS MORAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. - O

...

- A possibilidade de bloqueio ou utilização do saldo de contas diversas para amortização do débito oriundo do contrato de crédito rotativo revela-se abusivo pela quebra do equilíbrio entre as partes, uma vez que notoriamente desfavorável à parte mais fraca na relação contratual (consumidor/correntista).

... "

(AC 200372000038606, VÂNIA HACK DE ALMEIDA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 26/04/2006 PÁGINA: 1040.)

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015370-80.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.015370-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SERGIO LUIZ SEGATO e outro
: ALESSANDRA FRANCOLIN FURLAN
ADVOGADO : SP094998 JOSE CARLOS HADAD DE LIMA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00153708020074036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações, em ação ordinária, ajuizada por Sergio Luiz Segato e Alessandra Francolin Furlan em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 236/237, julgou improcedente o pedido e a reconvenção, asseverando, quanto ao pedido inicial, que a mora é indiscutível e confessada pelos mutuários, tendo a CEF adotado os ditames da Lei 9.514/97, sendo desnecessária a intimação pessoal como requisito do leilão. Quanto à reconvenção, firmou que CEF devolveu aos mutuários o valor que sobejou da alienação, quitação do financiamento, prevendo a lei que as despesas existentes devem ser descontadas deste montante, contudo a CEF deu quitação do financiamento. Honorários a serem compensados.

Apelou a parte autora, fls. 242/245, alegando, em síntese, ser necessária a intimação pessoal dos mutuários, para a realização do leilão.

Apelou a CEF, fls. 246/248, alegando, em síntese, que, realizado o leilão, foi devolvido ao mutuário o valor de R\$ 81.731,01, todavia constatou-se, após, a existência de débito atinente a IPTU e tarifa de água, despesas estas de incumbência do mutuário, assim buscando o pagamento de R\$ 12.285,04.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 258/269 e 270/272, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

De fato, desde a inicial o único brado dos mutuários repousa na ausência de intimação para a realização de leilão, por tal motivo, então, almejando nulificar a hasta.

O embasamento legal apresentado pelos insurgentes é o art. 39, Lei 9.514/97, deste teor:

Art. 39. Às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere esta Lei:

I - não se aplicam as disposições da Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964, e as demais disposições legais referentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH;

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-lei nº 70, de 21 de novembro de 1966.

Com efeito, o imóvel financiando possui natureza comercial, fls. 93, sendo que a CEF enviou epístolas ao estabelecimento, notificando os ocupantes do bem acerca da realização do leilão, fls. 142/144, cartas estas recebidas por Valéria Dezen, pessoa de conhecimento de Sergio e de Alessandra, tanto que figurou no contrato como anuente, fls. 93; aliás, Valéria possui o patronímico Segato, fls. 93, o que evidencia parentesco com os autores, portanto pessoa de sua confiança, tanto que presente no estabelecimento no momento da entrega da carta, logo patente que os problemas de (des)organização interna por parte dos mutuários não são oponíveis.

Neste passo, somente iniciados os procedimentos executórios em razão da inadimplência do então titular do mútuo, situação esta jamais negada, ao contrário, confirmada com todas as letras na preambular, fls. 03, penúltimo parágrafo.

Como se observa, contratualmente cientes os autores das consequências da falta de pagamento, assim agiu a CEF dentro das diretrizes da Lei 9.514/97, nenhuma ilicitude tendo praticado.

Em outras palavras, a presente celeuma tem como única causadora a própria parte autora, vez que seu quadro

inadimplente a ter ensejado a retomada do imóvel, a arrematação e a consequente assunção de propriedade por terceiros, de tal arte que a grita pela nulidade, consubstanciada na ausência de prévia notificação pessoal, a não lhe socorrer.

É dizer, durante todo o período plenamente ciente a parte privada da sua condição de devedora do financiamento, o que se põe robustecido pela reconvenção da CEF, que ainda aponta inadimplência de IPTU e de tarifa de água, portanto patente a ausência de condição financeira para purgar a mora ou mesmo ofertar lance na hasta.

Deveras, objetivamente irrazoável que a omissão/inércia/inadimplência dos demandantes inquinem de mácula a aquisição sucessiva do imóvel, por de absoluta boa-fé o sucessor/arrematante.

Em panorama diverso, por outro lado, pertinente seria o brado demandante se, efetivamente, comprovasse a intenção/condição de purgar a mora, cenário este jamais evidenciado aos autos, de modo que inócua seria a notificação se o débito não fosse saldado - como não o foi, somente por isso leiloado... - o que, conseqüentemente, significaria o prosseguimento dos procedimentos de execução e a retirada dos devedores do bem.

[Tab][Tab]Com efeito, em face da ausência de demonstração de que teria a parte postulante condição de purgar a mora, ao tempo dos fatos, ou mesmo tenha intentando, junto ao credor, regularizar sua situação, desprovido de mínima justeza seu intento anulatório - quer "anular por anular" - de tal arte que, assim então por hipótese, alterada a r. sentença, tão-somente tumulto e insegurança jurídica seriam gerados, em inadmissível consagração da inobservância ao mais basilar dos princípios gerais de direito privado, segundo o qual "a ninguém é dado beneficiar-se com a própria torpeza", *data venia*.

Neste exato sentido, esta C. Corte :

TRF3 - AC 200761260002296 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1367376 - ÓRGÃO JULGADOR : QUINTA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1287 - RELATOR : JUIZ ANTONIO CEDENHO
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AÇÃO REVISIONAL E AÇÃO ANULATÓRIA. Decreto Lei nº 70/66.

...

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual falta de notificação pessoal só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. No caso em tela, não se deve perder de vista que os mutuários estão inadimplentes. O pedido de pagamento da parte incontroversa, ou mesmo o efetivo pagamento nesses moldes, por si só, não protege o mutuário contra a execução.

7. Para obter tal proteção ou anulação, não tendo ocorrido a preclusão do direito, seria preciso oferecer o depósito integral da parte controvertida, nos termos do Art. 401, I do CC (Art. 959, I, CC/1916) ou obter do Judiciário decisão nesse sentido.

8. Agravo legal a que se nega provimento."

TRF3 - AC 200461000341557 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1257423 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:11/03/2011 PÁGINA: 77 - RELATOR : JUIZ JOSÉ LUNARDELLI
"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO. LIVRE ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.

...

2. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, não se deve perder de vista que os mutuários estão inadimplentes desde abril de 2003 e que falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

..."

TRF3 - AC 200861000203920 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1442048 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:05/11/2009 PÁGINA: 15 - RELATOR : JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA NOTIFICAÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO

...

2. Segundo a execução do Decreto-lei nº 70/66, é indispensável a prévia notificação pessoal do mutuário para a

realização do leilão, oportunidade em que pode purgar a mora.

3. A inadimplência da mutuária (desde novembro de 2005), retira o sentido da alegação de irregularidades ocorridas no curso do referido procedimento. A tese de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito.

..."

Resumindo-se o todo processado, a alegação de formal nulidade, por ausência de notificação ao procedimento de leilão, somente encontraria alicerce se a parte devedora pretendesse purgar a mora e comprovasse esta situação, o que não restou evidenciado aos autos, assim a suscitada eiva não se põe oponível à legítima/sólida arrematação realizada.

Sobremais, note-se que a CEF efetuou devolução de dinheiro que sobejou da arrematação, fls. 129, inexistindo aos autos qualquer prova de que referido montante tenha sido preservado, vez que, se anulado o leilão, os R\$ 81.731,01 também deveriam volver aos cofres do Banco, para entrega ao arrematante, conduta esta também sequer sinalizada pela parte autora...

Assim, sem qualquer plausibilidade jurídica a postulada anulação, porque seus efeitos seriam vazios, em prejuízo de todos os envolvidos, até mesmo do mutuário, em face da contumaz inadimplência evidenciada à causa, também junto a outros credores.

No tocante à apelação banqueira, igualmente sem sucesso a irresignação recursal, pois o recibo acostado a fls. 129 deu plena, geral e irrevogável quitação de todos os valores relacionados ao contrato em questão, inexistindo qualquer ressalva.

Deste modo, não subsiste a (aqui em "contra-ataque") tentativa da Caixa Econômica Federal de realizar cobrança de valores que, ao seu tempo e modo, por erro do Banco, não foram descontadas do crédito destinado ao mutuário, portanto, consoante o pedido aviado, descabida a exigência encetada.

Deste sentir, por símile, o v. aresto pretoriano:

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - AGRAVO IMPROVIDO.

...

IV - É descabida a pretensão de rever, pela via judiciária, contrato de mútuo que se exauriu pelo cumprimento de seus termos; a revisão das prestações contratuais não é mais possível em virtude da quitação plena e integral da avença com a extinção da dívida, ainda mais quando não há nos autos prova de que a parte autora ressalvou no ato de quitação que não estava de acordo com os valores cobrados.

V - Agravo legal improvido."

(AC 00052089020114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2012)

Diante do exposto, nego seguimento às apelações, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000792-12.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.000792-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : ELY DALL AGNOL e outro
: NEUSA MARIA REZENDE DALL AGNOL
ADVOGADO : SP035933 BELMIRA DOS SANTOS COSTA e outro
PARTE RE' : REGIONAL SAO PAULO S/A COML/ CONSTRUTORA E IMPORTADORA e
: outros
: JOSE LEMES
: JOSE CARLOS ROSSI
: MARIA CRISTINA TORZEN DEGRAND ROSSI
: ADALTO ASSUNCAO
: Prefeitura Municipal de Sao Jose dos Campos SP
: Fazenda do Estado de Sao Paulo
No. ORIG. : 00007921220074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Usucapião ajuizada por ELY DALL'AGNOL e sua esposa NEUSA MARIA REZENDE DALL'AGNOL, em face de CAIXA ECONOMICA FEDERAL- CEF, em que pretendem a aquisição da propriedade de imóvel localizado na Avenida Andrômeda, n.º 2049, Conjunto Residencial Cidade Jardim IV, na Cidade de São José dos Campos, SP, julgada procedente para declarar o domínio útil em favor dos autores. Condenação da Caixa Econômica Federal ao reembolso de custas processuais e de honorários advocatícios em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Em sua inicial os autores alegaram que são possuidores de um imóvel localizado à Avenida Andrômeda n.º 2049, Conjunto Residencial Cidade Jardim IV, na cidade e comarca de São José dos Campos. Citado imóvel possui área de terreno com 1.199,94m² (um mil, cento e noventa e nove metros quadrados e noventa e quatro décimos quadrados), mantendo a posse mansa e pacífica por mais de dez anos, por si e por seus antecessores, mantendo-o com exclusividade, conforme demonstram os documentos de pagamento de impostos, cópias das plantas das construções existentes nos terrenos e dos instrumentos particulares de compromisso de compra e venda. Embasam o pedido no artigo 1242 do Código de Processo Civil.

Alegaram ainda, que o imóvel usucapiendo é composto de quatro imóveis, todos adquiridos por instrumento particular de compra e venda conforme os seguintes dados:

uma casa residencial térrea, isolada, situada à Rua Cocanha n.º 391 com Instrumento particular de Compra e Venda firmado por Regional São Paulo S/A - Comercial Construtora e Importadora em 30 de Março de 1979 em favor de Henrique Adolfo Kelmann e sua mulher Rosa Kelmann que o vendeu aos usucapietes em 07.06.1989;
Uma casa residencial térrea, isolada, situada à Rua Massaguaçu n.º 390, com Instrumento particular de compra e venda firmado por Regional São Paulo S/A - Comercial Construtora e Importadora em 30 de março de 1979 em favor de Sérgio Kelmann que o vendeu para os autores em agosto de 1989, com formalização em 15 de março de 1985. Imóvel com dação em pagamento desde 19 de junho de 1984 em favor da Caixa Econômica Federal;
Um prédio residencial e seu respectivo terreno situado à Rua Cocanha n.º 379. Instrumento Particular de Compra e venda firmado por Regional São Paulo S/a - Comercial Construtora e Importadora em 30 de março de 1979 em favor de Cornélio de Oliveira Maciel que o vendeu para Daisy Braga Shoji em 11.05. 1993 que o vendeu aos usucapietes em 14.05.1993;
Uma casa residencial térrea isolada, situada à Rua Cocanha n.º 367 com Instrumento Particular de Compra e Venda firmado em 30 de março de 1979 por Regional São Paulo S/A - Comercial Construtora e Importadora em favor de João Alves Ferro e sua mulher genitores de Isabel Maria da Natividade Alves Rodrigues de Carvalho, Maria dos Anjos Duarte Alves Ribeiro, Manuel Reis Duarte Alves que os venderam aos usucapietes em 03.01.1996.

Os autores aduziram, ainda, que em 24.10.1989, fizeram a anexação dos imóveis descritos nos itens "a" e "b", fazendo construir, em 1990, no imóvel unificado, edificação destinada a Ensino de Primeiro Grau, utilizada como escola até o ajuizamento da presente ação, sendo que todo o imóvel com a anexação passou a ter o endereço na "Avenida Andrômeda n.º 2049, com Inscrição Imobiliária 46.0120.0001.0000.

Alegaram ainda que, com a necessidade de ampliação da escola, adquiriram os imóveis descritos nos itens "c" e "d" unificando-os de fato, fazendo várias reformas e integrando-os ao prédio original, objeto da presente ação.

O Ministério Público Federal às fls. 54/57, requereu um série de documentação, providenciadas pelos autores às fls. 64/81, com exceção de autenticação do RG de Manuel dos Reis Duarte Alves e da Certidão Expedida pela Prefeitura Municipal de São José dos Campos/SP, os quais atestam desde quando e em nome de quem os imóveis matriculados sob os números 71.605, 71.608, 49.419 e 71.611 que formam o imóvel usucapiendo, encontram-se inscritos na Municipalidade.

Manifestação da União Federal, Municipalidade de São José dos Campos e da Procuradoria Geral do Estado manifestando desinteresse pelo feito, fls. 111, 113 e 118.

Na contestação, a Caixa Econômica Federal - CEF requereu a extinção do processo sem julgamento do mérito, ao entendimento de que os autores não comprovaram a posse mansa e pacífica do imóvel; por falta de desenvolvimento regular do processo, por não terem requerido a citação dos confinantes do imóvel objeto de usucapião; por falta de legitimidade ativa para proporem a ação, por não residirem no imóvel; requereram a formação de litisconsórcio necessário com os contratantes dos imóveis pelo SFH e do Banco Itaú, nos termos do artigo 47, parágrafo único do CPC; No mérito impugnou a pretensão, tendo em vista que os autores não preencheram os requisitos da usucapião constitucional, quais sejam: tamanho da área de no máximo 250 metros quadrados; posse mansa e pacífica pelo prazo de cinco anos; não serem proprietários de outro imóvel; não terem usufruído do mesmo direito anteriormente; não comprovação que tal imóvel seja utilizado como moradia dos possuidores; alegam ainda que os autores não comprovaram o "*animus domini*" haja vista estarem os IPTU's, em nome da proprietária inicial; nem a posse justa, haja vista a Instituição Bancária ter adotado as providências pertinentes a fim de resguardar seu direito de propriedade; imprescritibilidade de imóvel de natureza pública; que os contratos de compra e venda efetuados são ineficazes contra terceiro; que os imóveis financiados pelo SFH e com dinheiro proveniente do FGTS são insuscetíveis de usucapião; Por fim, que o imóvel localizado à Rua Cocaína 367, possui prestações em aberto e foi objeto de procedimento extrajudicial estando adjudicado à Empresa Pública.

A r. sentença de fls. 190/193 julgou procedente a presente ação a fim de declarar o domínio útil em favor dos autores, do imóvel descrito na inicial, de acordo com a planta e memorial descritivo de fls. 07/10. Condenou a Caixa Econômica Federal ao reembolso das custas processuais despendidas pelos autores, além do pagamento de honorários de advogado em R\$ 1.500,00, corrigidos a partir da sentença e até o efetivo pagamento de acordo com o os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal de acordo com a Resolução CJF n.º 561/2007.

Apelação:

Apela a Caixa Econômica Federal, postulando pela reforma da sentença alegando preliminarmente da impossibilidade de usucapir bens públicos e ou adquiridos com recursos federais, nos termos do artigo 183, § 3º da Constituição Federal. No mérito alega inicialmente não preenchimento dos requisitos necessários para a ocorrência da prescrição aquisitiva, haja vista não haver nos autos qualquer documento que comprove a efetiva posse dos apelados, no período anterior ao ano de 2007, nem tampouco a comprovação do justo título e boa fé, a teor do artigo 1242 do Código Civil.

Manifestação do Ministério Público Federal, às fls. 226/230, com parecer favorável à apelante ao entendimento de não comprovação dos requisitos ensejadores da usucapião, mais precisamente o "*animus domini*". Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta. E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que

matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Anoto de início que a usucapião em comento, se trata da ordinária, disposta no artigo 1242 do Código Civil, a qual para sua caracterização requer o preenchimento dos pressupostos de posse mansa e pacífica pelo lapso temporal de 10 anos, justo título e boa fé, além do "*animus domini*".

Outrossim, de acordo com o disposto da Jornada I do STJ 86, o conceito de justo título ficou assim determinado: "*A expressão 'justo título', contida no Código Civil, artigos 1242 e 1260 abrange todo e qualquer ato jurídico hábil, em tese, a transferir a propriedade, independente de registro.*"

De acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe a quem alega, daí porque não bastam as alegações da Caixa Econômica Federal acerca da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art. 333, II, do Código de Processo Civil), de que o imóvel é proveniente do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, e que por tal fato é insuscetível de usucapião, sem a comprovação do alegado.

Os autores em sua inicial alegaram que são possuidores de um imóvel localizado à Avenida Andrômeda n.º 2049, Conjunto Residencial Cidade Jardim IV, na cidade e comarca de São José dos Campos. Citado imóvel possui área de terreno com 1.199,94m² (um mil, cento e noventa e nove metros quadrados e noventa e quatro décimos quadrados), mantendo a posse mansa e pacífica por mais de dez anos, por si e por seus antecessores, mantendo-o com exclusividade, conforme demonstram os documentos de pagamento de impostos, cópias das plantas das construções existentes nos terrenos e dos instrumentos particulares de compromisso de compra e venda. Embasam seu pedido no artigo 1242 do Código de Processo Civil.

Alegaram ainda que tal imóvel é resultado da anexação de quatro imóveis que foram adquiridos de antigos proprietários e que hoje formam um todo utilizado para o Ensino de Primeiro Grau.

Os imóveis que forma o todo, agora localizado na Avenida Andrômeda, n.º 2049, com inscrição Imobiliária, 46.0120.0001.0000, foi resultado da anexação dos seguintes imóveis:

uma casa residencial térrea, isolada, situada à Rua Cocanha n.º 391 com Instrumento particular de Compra e Venda firmado por Regional São Paulo S/A - Comercial Construtora e Importadora em 30 de Março de 1979 em favor de Henrique Adolfo Kelmann e sua mulher Rosa Kelmann que o vendeu aos usucapientes em 07.06.1989;

uma casa residencial térrea, isolada, situada à Rua Massaguaçu n.º 390, com Instrumento particular de compra e venda firmado por Regional São Paulo S/A - Comercial Construtora e Importadora em 30 de março de 1979 em favor de Sérgio Kelmann que o vendeu para os autores em agosto de 1989, com formalização em 15 de março de 1985. Imóvel com dação em pagamento desde 19 de junho de 1984 em favor da Caixa Econômica Federal;

um prédio residencial e seu respectivo terreno situado à Rua Cocanha n.º 379. Instrumento Particular de Compra e venda firmado por Regional São Paulo S/A - Comercial Construtora e Importadora em 30 de março de 1979 em favor de Cornélio de Oliveira Maciel que o vendeu para Daisy Braga Shoji em 11.05. 1993 que o vendeu aos usucapientes em 14.05.1993;

uma casa residencial térrea isolada, situada à Rua Cocanha n.º 367 com Instrumento Particular de Compra e Venda firmado em 30 de março de 1979 por Regional São Paulo S/A - Comercial Construtora e Importadora em favor de João Alves Ferro e sua mulher genitores de Isabel Maria da Natividade Alves Rodrigues de Carvalho, Maria dos Anjos Duarte Alves Ribeiro, Manuel Reis Duarte Alves que os venderam aos usucapientes em 03.01.1996.

Os dois primeiros imóveis foram anexados em 24.10.1989, por meio de solicitação e obtenção de alvará e habite-se junto à Prefeitura de São José dos Campos, e após, foram ampliados com os dois últimos imóveis, formando um todo.

A posse dos imóveis foi exercida sem nenhuma oposição por mais de dez anos, sem qualquer oposição.

O "*animus domini*" está presente na construção do imóvel comercial, tido pela anexação dos quatro imóveis, que resultou na Escola de Ensino de Primeiro Grau.

Ao meu entendimento estão presentes todos os requisitos necessários para a prescrição aquisitiva, a teor do descrito no artigo 1242 do Código Civil, ocorrendo a usucapião tendo conseguido os autores comprovar os fatos constitutivos de seu direito, a teor do artigo 333, inciso I do Código de Processo Civil.

À Caixa Econômica Federal bastava comprovar que os imóveis objetos da lide, eram provenientes do Sistema Financeiro da Habitação, ou mesmo que exerceu oposição à posse, trazendo aos autos todos os documentos relativos à execução extrajudicial, no entanto, a Instituição Bancária, somente alega tais fatos, sem anexar ao presente nenhum documento hábil a comprovar suas alegações.

Com efeito, o único comprovante que a Caixa Econômica juntou aos autos, foi um demonstrativo de débito, referente ao imóvel situado à Rua Cocaina n.º 367, que diz respeito a 40 (quarenta) prestações vencidas, no período de 03/1986 à 06/1989, em nome de João Alves Ferro, no entanto, tal demonstrativo, não é documento hábil a desconstituir o direito dos apelados, tendo em vista que aquele documento não comprova a oposição à posse e tampouco que o imóvel em questão faz parte do SFH.

Quanto aos demais imóveis, a Caixa Econômica Federal se limitou a alegar que não estão presentes os requisitos ensejadores da usucapião.

No que diz respeito a impossibilidade de usucapião de bens públicos, a teor do artigo 183 § 3º, da Constituição Federal, os bens de Empresas Pública, não estão inseridos no rol de imóveis públicos, uma vez que a Caixa Econômica Federal, na qualidade de pessoa jurídica de direito privado, sujeita-se ao regramento previsto no artigo 173, § 1º, inciso II, do mesmo Diploma legal, que determina a submissão ao regime jurídico das empresas privadas.

Os bens públicos são aqueles pertencentes às pessoas jurídicas de Direito Público, a teor do artigo 98 do Código Civil, os bens pertencentes às pessoas jurídicas de Direito Privado, são particulares. Os bens imóveis pertencentes à CEF destinados ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, pela proveniência de recursos se reveste do caráter público, conforme vasta jurisprudência a respeito, no entanto, no caso em tela, a Instituição Bancária não comprovou que tais foram provenientes do SFH, de modo que o suposto caráter Público dos imóveis, não restou demonstrado:

"USUCAPIÃO URBANO CONSTITUCIONAL. INTEMPESTIVIDADE DO APELO DA CEF. BEM PERTENCENTE À EMPRESA PÚBLICA. IMPRESCRITIBILIDADE AFASTADA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO DIANTE DA EXISTÊNCIA DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO BEM À TERCEIRA PESSOA DEVIDAMENTE REGISTRADO. TRANSCURSO DO LAPSO TEMPORAL COMPROVADO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE ANIMUS DOMINI NÃO DEMONSTRADA. IMPOSSIBILIDADE DA USUCAPIÃO CONSTITUCIONAL EM UNIDADE AUTÔNOMA DE CONDOMÍNIO. INTERPRETAÇÃO DA EXPRESSÃO ÁREA URBANA CONTIDA NO ART. 183 DA CF/88. - Não tendo o apelo da CEF observado o prazo disposto pelo art. 508 do CPC, o reconhecimento da intempestividade do recurso é medida que se impõe. - O bem pertencente à empresa pública pode ser objeto de usucapião (inteligência do § 1º, inc. II do art. 173 da CF). - Impossibilidade jurídica do pedido afastada tendo em vista que tanto o registro da alienação do imóvel a terceiros, quanto a notificação para a desocupação do imóvel usucapiendo ocorreram após o transcurso do prazo de cinco anos de posse mansa e pacífica por parte dos usucapientes, preenchendo o lapso temporal exigido pelo art. 183 da CF. - Inexistindo comprovação da existência quer de contrato de locação, quer de sublocação, bem como ante a inércia do proprietário do imóvel em acostar aos autos qualquer fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito dos autores, é de se reconhecer que os mesmos residiam no imóvel com animus domini, mormente ante a existência de elementos comprobatórios da ocupação material da área urbana pelos usucapientes como se sua fosse. - Deve-se dar ampla interpretação à expressão área urbana contida no art. 183 da CF/88, para abarcar tanto o terreno quanto à área construída, razão pela qual revela-se inexistente qualquer óbice a que se opere a prescrição aquisiva sobre unidade autônoma pertencente a condomínio cuja área não seja excedente a duzentos e cinquenta metros quadrados. - Recurso da CEF não conhecido. Apelo de Delci Silva Santos e Tadeu Machado dos Santos improvido.(AC 199971000152109, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - QUARTA TURMA, DJ 29/01/2003 PÁGINA: 425.)."
"CONSTITUCIONAL E CIVIL. USUCAPIÃO. IMÓVEL DE PROPRIEDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. POSSIBILIDADE. PRELIMINAR DE INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. REJEITADA. I -

Os artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil estabelecem requisitos que devem ser observados pela parte autora ao apresentar em juízo sua petição inicial. Assim, caso tais requisitos não sejam preenchidos pela parte autora, o juiz deve conceder a possibilidade de emendar a petição inicial e, uma vez cumprida tal determinação, como no caso, não há que se falar em indeferimento da petição inicial. Preliminar rejeitada. II - Nos termos do art. 173, II, §1º, da CR/88, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica submetem-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas. Portanto, não se afigura juridicamente possível admitir que a CEF possua a prerrogativa de imprescritibilidade de seus bens, sob pena de lhe atribuir uma substancial vantagem em relação às outras instituições financeiras privadas, desrespeitando-se, assim, a garantia de igualdade de condições na competição entre elas. Precedentes desta Corte Federal. III - Na hipótese dos autos, preenchidos todos os requisitos exigidos, deve ser reconhecida, na espécie, a prescrição aquisitiva do domínio do imóvel em favor da autora. IV - Apelação desprovida. (AC 199839000092648, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJFI DATA:05/09/2013 PAGINA:48.)."

"USUCAPIÃO URBANA. IMÓVEL ALIENADO EM FAVOR DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ART. 173, PARÁGRAFO 1º, II DA CF. POSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREJUDICIALIDADE DA PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO. - A preliminar de carência de ação por falta de documentos comprovadores do alegado se confunde com o próprio mérito, haja vista que, para ser reconhecida a pretendida usucapião urbana, faz-se necessário que haja nos autos a comprovação de que a autora/apelada esteja na posse do imóvel em questão por mais de cinco anos. Preliminar prejudicada. - Atendidas todas as condições necessárias para a aquisição do domínio útil de imóvel urbano em questão, conforme previsto no art. 183 da CF/88, outra não poderia ter sido a conclusão a que chegou o julgador monocrático, julgando procedente a presente ação de usucapião. - Os bens pertencentes a empresas públicas, que exercem atividade econômica e detêm personalidade jurídica de direito privado, podem ser usucaptos. Inteligência do inciso II, do parágrafo 1º, do art. 173, da CF. - Inexistindo nos autos qualquer prova de que o imóvel em questão tenha sido construído pela ré/apelante com a utilização de recursos do SFH, não há óbice ao direito perseguido pela autora/apelante, consubstanciado na aquisição do bem pela usucapião. - Apelação não provida. (AC 00006591320104058300, Desembargador Federal Lazaro Guimarães, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::09/03/2012 - Página::505.)."

Por sua vez, os apelados demonstraram que por mais de 25 anos, exercem a posse mansa e pacífica sobre imóvel, com ânimo de dono "animus domini", veja-se que a anexação dos dois primeiros imóveis ocorreu em 14.05.1990 (fls. 44), por meio do processo da Prefeitura Municipal de São José dos Campos n.º 020584/90 (fls. 81).

Além do mais, o requisito do justo título também está demonstrado, veja-se que todos os imóveis possuem contrato de compra e venda e cessão de direitos (doc. 24,27/30, 31/34 e 38/41).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. USUCAPIÃO ESPECIAL. IMÓVEL URBANO ADQUIRIDO PELA CEF VIA ADJUDICAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS À AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE. EXISTÊNCIA. USUCAPIÃO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. 1. Apelação da CEF, em face da sentença que julgou procedente o pedido de usucapião de imóvel adquirido pela apelante, via adjudicação procedida nos autos do processo de execução de n.º 90.0000563-9. 2. Os requisitos necessários à aquisição de imóvel urbano, via usucapião, encontram-se previstos no art. 183, da Constituição Federal e art. 1.240 do Código Civil. Referidos dispositivos trazem idêntica redação, no sentido de que "aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente, e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural". 3. Na hipótese a parte autora narra na inicial que adquiriu o imóvel em questão mediante "Cessão e Transferência de Direitos e Obrigações de Imóvel", datada de 10.02.2004 pela Sra. Lúcia Rejane Rodrigues que, por sua vez, adquiriu o imóvel por contrato de compra e venda, diretamente com a construtora Meira e Meira Ltda, em 20.06.1991. 4. Com destaque o fato de que o imóvel em comento não foi adquirido pelo sistema do SFH, mas sim em decorrência de adjudicação efetivada contra a mencionada construtora. Necessária esta observação vez que, em relação aos imóveis da Caixa Econômica Federal, pertencentes ao Sistema Financeiro de habitação, é pacífico o entendimento pelo qual tais imóveis não são passíveis de usucapir. Precedente desta Eg. 4ª Turma: PROCESSO: 00010628520104058201, AC559507/PB, RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL MARGARIDA CANTARELLI, Quarta Turma, JULGAMENTO: 06/08/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 08/08/2013 - Página 404. 5. A sentença recorrida reconheceu que o imóvel adquirido pela CEF não constitui bem público, em razão de a CEF, na qualidade de pessoa jurídica de direito privado, sujeita-se ao regramento previsto no art. 173 da CF, que determina, em seu parágrafo 1.º, inciso II, a submissão ao regime jurídico das empresas privadas. Neste sentido, inclusive, já decidiu o STF, no RE 234.173/MG, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 01/03/2001, p. 146. 6. Os bens públicos são aqueles pertencentes às pessoas jurídicas de direito público (art. 98 do CC/2002), daí porque os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito privado, são particulares. 7. A despeito disto, os bens ainda que privados podem

sofrer restrições quanto à alienação, a exemplo dos bens da CEF destinados ao Sistema Financeiro de habitação, em que a jurisprudência justifica a impossibilidade de usucapir no fato de o Sistema Financeiro de Habitação ter parte dos recursos oriundos de várias fontes, revestindo-se de caráter público. No caso, a aquisição do imóvel, via adjudicação, por si, não tem o condão de tornar o bem impenhorável. 8. No caso, os requisitos necessários à aquisição de imóvel urbano, previstos no art. 183, da Constituição Federal e art. 1.240 do Código Civil encontram-se devidamente preenchidos. 9. Manutenção da sentença recorrida em todos os seus termos. 10. Apelação improvida. (AC 200984000094012, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::12/09/2013 - Página::450..")

Todos os documentos anexados aos autos militam a favor dos apelados, tendo esses conseguido demonstrar a posse de forma mansa, pacífica e ininterrupta por mais de dez anos, sem oposição, com "*animus domini*" com boa fé e justo título, de modo que a r. sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos, por outro lado, a apelante não demonstrou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito dos autores, a teor do artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra e nos moldes do art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014289-87.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014289-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172540 DIMITRI BRANDI DE ABREU e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
: DONATO ANTONIO DE FARIAS
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA
PARTE RE' : ALEXANDRE MERLO e outros
: ANTONIO SERGIO VASCONCELOS
: GRACIANA PEREIRA MACHADO
: MARCIA VILLELA SIMOES
: MARLENE DE FATIMA VERZOLI
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 00142898720074036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: trata-se de embargos à execução opostos pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em face de **ALEXANDRE MERLO e OUTROS**, cujo objeto consiste na impugnação acerca

dos cálculos elaborados pelos embargados. Sustenta, em suma, que cálculos apresentados pelos exeqüentes totalizam o valor de **R\$ 81.844,13** (oitenta e um mil, oitocentos e quarenta e quatro reais e treze centavos) - o qual estaria em desacordo com os critérios estabelecidos no título judicial - enquanto que o valor correto seria de **R\$ 40.579,72** (quarenta mil, quinhentos e setenta e nove reais e setenta e dois centavos).

Em virtude da divergência entre as partes, o Juízo *a quo*, às fls. 173, determinou a remessa dos autos ao contador judicial, determinando que fosse aplicado, naquilo que coubesse, o constante no Provimento n.º 64 (ou o que vier a substituí-lo) da E. Corregedoria Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, acrescentando-se, especificamente, ao *quantum* apurado a título de verba honorária, os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação e até janeiro/2003, sendo de 1% (um por cento) a partir de então, em vista da vigência do novo Código Civil Brasileiro.

Os autos foram remetidos a Contadoria Judicial, que apresentou os cálculos no montante de R\$ 67.722,11 (sessenta e sete mil, setecentos e vinte e dois reais e onze centavos) atualizados até maio/2007.

Intimadas as partes, os embargados silenciaram a respeito dos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial (fls. 192vº), enquanto que o embargante discordou dos mesmos (fls. 204/209).

Sentença: o M.M. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para considerar como correto o cálculo do Sr. Contador Judicial elaborado Às fls. 175/184, atualizado até maio/2007, no valor total de R\$ 67.722,11 (sessenta e sete mil, setecentos e vinte e dois reais e onze centavos), devendo sobre esse valor incidir a contribuição previdenciária, conforme resumo de cálculos de fls. 186, prosseguindo-se a execução na forma da lei. Determinou, ainda, que cada parte arque com as verbas honorárias de seus respectivos patronos, posto que ambas foram vencidas na maior parte de suas pretensões (fls. 210/211).

Apelante (INSS): o apelante pretende a reforma da r. sentença aduzindo, em apertada síntese: **a)** que os juros de 1% (um por cento) ao mês, após a entrada em vigor do CC de 2002, viola a coisa julgada, vez que a sentença exeqüenda os fixou em 0,5% (meio por cento) ao mês; **b)** que, já que se admitiu a aplicação de lei posterior ao ajuizamento da ação, deveria ser aplicada a legislação específica ao caso dos autos, qual seja, a Lei n.º 9.494/97, cujo artigo 1º-F limita os juros ao percentual de meio por cento ao mês; **c)** que não se pode concordar com o valor dos honorários advocatícios apurados pela contadoria do juiz, vez que procede a cobrança de juros que, porém, não são devidos, face à inexistência de mora; **d)** que no caso dos autores Antonio, Graciana e Marlene, os honorários deverão ser apurados com base, tão somente, no valor principal atualizado monetariamente, sem os juros, vez que pelo fato de ter havido acordo administrativo, não há que se falar em inadimplemento por parte do embargante; **e)** que a base de cálculo utilizada pelo Sr. Contador judicial, no tocante ao exeqüente Alexandre, está equivocada, causando cobrança de valores indevidos; **f)** que a manutenção da atualização conforme cálculos da contadoria também ofende a coisa julgada, vez que a r. sentença proferida no processo de conhecimento foi expressa ao determinar a correção monetária a partir da data em que as diferenças são devidas; e **g)** que, para a remuneração correspondente ao mês de 01/1993, o pagamento fora devido a partir de 02/1993, razão pelo qual o índice a ser atualizado é o do mês 02/1993 e assim sucessivamente.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, "*caput*" e §1º-A do Código de Processo Civil.

O cerne da controvérsia cinge-se **(i)** aos critérios adotados em relação ao percentual da taxa de juros incidente sobre o valor devido, em face das mudanças ocorridas na legislação pertinente; **(ii)** à incidência de juros sobre a condenação de verba honorária; e **(iii)** à base de cálculo utilizada para a apuração do débito em favor do exeqüente

Alexandre.

A princípio, constata-se, desde logo, que a r. sentença exequianda condenou o INSS a "(...) incorporar aos vencimentos ou proventos dos autores o reajuste de 28,86% (vinte e oito inteiros e oitenta e seis centésimos por cento), para todos os fins e efeitos, com conseqüente recálculo dos vencimentos ou proventos, e respectivos reflexos sobre todas as verbas remuneratórias; bem como a pagar as diferenças daí decorrentes desde a competência de janeiro de 1993, acrescidas de correção monetária segundo os índices estabelecidos no item III.a. do Provimento nº 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, desde a data em que seriam devidas, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês desde a data da citação, uma e outro até a data do efetivo pagamento."

No tocante à aplicação de correção monetária, entendo que a mesma tem como objetivo recompor o valor aquisitivo da moeda e, por conseguinte, a atualização do valor monetário dos bens em virtude da corrosão provocada pelo processo inflacionário. Logo, não pode ser considerada um *plus* em relação ao valor original que se lhes atribui, sendo um fenômeno econômico que atinge a todos indistintamente, não havendo qualquer ilegalidade na sua aplicação.

Destarte, a determinação judicial no sentido de que fosse observado o critério de correção monetária a que alude o Provimento nº 24/97, da CGJF-3ªR, não serve de óbice à plena recomposição dos valores devidos aos autores, seja pelo decurso de tempo entre a prolação da r. sentença de primeiro grau e a presente data, seja porque os índices consagrados pela jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça foram sistematicamente acolhidos pelos atos normativos que uniformizaram os critérios de correção monetária aplicados no âmbito da Justiça Federal (Provimentos nºs 26/01 e 64/05 da CGJF-3ªR e Resoluções nºs 242/01, 561/07 e 130/10 do CJF), de sorte que, respeitados os limites da coisa julgada, é perfeitamente possível a utilização dos critérios de correção monetária vigentes no momento da execução do julgado.

No que concerne aos juros de mora, saliento que o colendo Superior Tribunal de Justiça - a quem compete em última instância velar pela correta aplicação da legislação federal - ao proferir julgamento do REsp nº 1.112.746/DF, na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, assim dispôs:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC,

por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ."

(REsp nº 1.112.746, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 31/08/09) (grifos nossos)

Logo, considerando que, no caso em tela, **(i)** a sentença foi proferida em **21/08/1998** - ou seja, antes do advento do Código Civil de 2002 - e **(ii)** que os juros de mora foram fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a data da citação, sem qualquer insurgência, nesta sede recursal, entendo não ter havido qualquer ofensa à coisa julgada, por parte do Juízo *a quo*, ao determinar que, a partir do advento do Novo Código Civil (janeiro/2003), os juros passassem a incidir no percentual de 1% (um por cento) ao mês, motivo pelo qual não há que se falar em reforma da r. sentença, nesse aspecto.

Não prospera, ainda, a pretensão do apelante no tocante à aplicação da Lei n.º 9.494/97 ao caso dos autos, vez que, quando da prolação da r. sentença no processo de conhecimento, tal legislação já se encontrava vigente, sem que qualquer insurgência fosse apontada pela parte interessada no intuito de determinar a sua aplicação ao caso em tela, o que deu ensejo à formalização da coisa julgada nesse aspecto.

No tocante aos juros de mora atinentes à verba honorária, verifico que, em momento algum, o título executivo previu a incidência dos mesmos, conforme se infere, a seguir:

"(...) Condeno ainda o réu a reembolsar as custas processuais despendidas pelos autores, corrigidas desde a data do desembolso, e a pagar honorários advocatícios que **fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação** . (...)" (grifos nossos)

Ademais, considerando que o percentual atinente aos honorários advocatícios incide sobre o valor da condenação - sobre o qual já há a inclusão de correção monetária e juros de mora - entendo que a aplicação de juros de mora sobre tal verba caracterizaria *bis in idem*, o que, inclusive, é vedado pelo nosso ordenamento jurídico, motivo pelo qual, nesse aspecto, entendo que a r. sentença merece reforma para o fim de afastar os juros de mora incidentes sobre a verba honorária.

Por fim, no que tange à questão atinente à base de cálculos, verifico que a mesma já foi devidamente esclarecida pelo *expert* judicial, o qual amparou a sua tese no quanto disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal ("*O termo inicial da correção monetária deve ser o mês da competência, e não o mês de pagamento.*"), motivo pelo qual não vislumbro qualquer ilegalidade nesse sentido.

Ademais, entendo que a Contadoria é órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, motivo pelo qual os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Assim, não concordando com os mesmos, ao devedor-executado cabe comprovar, de maneira satisfatória, o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.

Nesse sentido:

"*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO*

PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO.

1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exequente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculos elaborada oficialmente pela Contadoria do Juízo, quando da execução provisória.

2. Sendo a Contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.

3. Recurso não conhecido.

(REsp 256832 / CE ; RECURSO ESPECIAL nº 2000/0041123-0, Relator Ministro EDSON VIDIGAL (1074), Órgão Julgador 5ª TURMA, Data do Julgamento 15/08/2000, Data da Publicação/Fonte: DJ 11.09.2000, p. 281) (grifos nossos)

Desta forma, entendo deva ser parcialmente reformada a r. sentença de primeiro grau apenas para o fim de afastar a incidência de juros de mora sobre a verba honorária. Mantenho, contudo, não só a fixação dos juros de mora, da forma como estabelecida pelo Juízo *a quo* às fls. 173, como também a base de cálculo utilizada pelo *expert* judicial no tocante ao exequente Alexandre. Por consequência, determino que o contador judicial refaça os cálculos atinentes ao débito em questão, com a devida exclusão dos juros de mora sobre a verba honorária, para o fim de se chegar a um valor certo a ser pago pelo devedor.

Não obstante a reforma parcial da r. sentença, mantenho a sucumbência recíproca, tendo em vista que as partes sucumbiram, na mesma proporção, em seus pedidos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, caput e §1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004200-02.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.004200-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FERNANDO MARIO FERNANDEZ FONTALVO e outro
: ANA CRISTINA CARDIA FERNANDEZ
ADVOGADO : SP168954 RENAN GOMES SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro
PARTE RE' : GISLAINE DA SILVA GARDINI
ADVOGADO : SP277320 PERLA LETICIA DA CRUZ e outro
No. ORIG. : 00042000220074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à ação monitória, esta ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Gislaíne da Silva Gardini, Fernando Mario Fernandez Fontalvo e Ana Cristina Cardia Fernandez.

A r. sentença, fls. 305/311, julgou parcialmente procedentes os embargos, firmando ser desnecessária a realização de prova pericial, a legitimidade passiva dos fiadores, a inaplicabilidade do CDC, a ilegalidade da capitalização de juros e a inexistência de abusividade na taxa de juros praticada e da utilização da Tabela Price. Cada parte a arcar com os honorários de seu Patrono.

Apelaram Fernando Mario Fernandez Fontalvo e Ana Cristina Cardia Fernandez, fls. 313/331, alegando, em síntese, não serem legitimados passivos para a causa, porque já cessada a fiança, requerendo a aplicação do CDC ao contrato (de adesão), coação, arbitrariedade, abusividade dos juros de 9%, requerendo seja a taxa reduzida a 6%, ilicitude da Tabela Price e da capitalização de juros.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 338/339, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Primeiramente, consiste a fiança em garantia fidejussória por meio da qual o fiador assume a responsabilidade pela dívida, no caso de o originário devedor não honrar com a obrigação.

No caso específico do FIES, o C. STJ assentou entendimento, no âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia (543-C, CPC), ao norte da legalidade da exigência desta garantia:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

Recurso especial da Caixa Econômica Federal:

...
2. É de se reconhecer a legalidade da exigência de prestação de garantia pessoal para a celebração de contrato de financiamento estudantil vinculado ao Fies, dado que a própria lei que instituiu o programa prevê, expressamente, em seu artigo 9º, a fiança como forma principal e específica a garantir esses tipos de contrato, seguida do fiador solidário e da "autorização para desconto em folha de pagamento", de modo que o acórdão atacado, ao entender de modo diferente, negou vigência à referida lei.

3. Ademais, o fato de as Portarias ns. 1.725/2001 e 2.729/2005 do MEC admitirem outras formas de garantias, que não a fiança pessoal, apenas evidencia que tal garantia, de fato, não é a única modalidade permitida nos contratos de financiamento estudantil, sem que com isso se afaste a legalidade de fiança.

4. A reforçar tal argumento, as Turmas de Direito Público do STJ já assentaram entendimento no sentido da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao Fies, prevista no artigo 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006.

Precedentes: REsp 1.130.187/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/10/2009; MS 12.818/DF, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17/12/2007; REsp 772.267/AM, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007; Resp 642.198/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03.4.2006; REsp 879.990/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 14/5/2007.

...
(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Consoante a documentação carreada, fls. 14, 22 e 28, livremente assumiram os apelantes a condição de garantidores do contrato litigado, tratando-se de pessoas capazes, portanto sem qualquer sentido a irresignação trazida em sede recursal.

Por sua vez, representa o FIES um programa elaborado pelo Governo, com o fito de disponibilizar aos estudantes interessados acesso ao ensino superior, nos moldes da Lei 10.260/2001, figurando a CEF tão-somente como agente repassador de recursos, atuando, outrossim, na administração da avença.

Deste modo, evidente a não configuração de relação pura de consumo (Banco *versus* Cliente), porquanto adstrita a parte economiária às diretrizes legais norteadoras do programa governamental, assim não havendo de se falar em incidência do Código Consumerista, matéria que não comporta mais discussão, já apreciada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 543-C, Lei Processual Civil:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

...

Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:

...

2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.

...

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Assim, caem por terra todas as disceptações que envolvam o CDC.

Neste quadro, os contratos regem-se, basicamente, pela livre vontade das partes em estabelecer uma relação obrigacional quanto a determinado objeto ou serviço, desde que estes sejam lícitos, não defesos em lei e que os contratantes sejam pessoas capazes.

Deste modo, insubsiste a arguição de "coação", porquanto os devedores quem compareceram a uma agência da CEF em busca do crédito, portanto tinham interesse na celebração do negócio, quando, por outro lado, poderiam não aceitar as condições impostas e desistir do financiamento, assim, longe de qualquer obrigação, a contratação ocorreu de pleno direito e conforme a expressa manifestação volitiva de todos os pactuantes.

No tocante aos juros, tendo sido o contrato assinado no ano de 2001, fls. 14, realmente nenhum vício a se flagrar no percentual aplicado, vez que a Medida Provisória 1.865, de agosto/1999, em seu artigo 5º, II, previu que o Conselho Monetário Nacional estipularia os juros que seriam aplicados ao FIES, editando referido órgão a Resolução CMN nº 2.647/01, de setembro/1999, que, por meio do artigo 6º, estatuiu taxa de 9% a.a., o que posteriormente veio a ser veiculado pela própria Lei 10.260/2001, em sua redação vigente ao tempo dos fatos, no inciso II, de seu artigo 5º, que também remetia o percentual à fixação editada pelo Conselho Monetário Nacional.

Em referido contexto, a taxa de 9% litigada imperava à época em que celebrada a avença, portanto com incidência cogente, não havendo de se falar em enquadramento em legislação anterior (CREDUC, Lei 8.436/92), que tem aplicação apenas para os contratos insertos em mencionada sistemática, inconfundível com o FIES, tendo-se em vista que as regulamentações que tais a levarem em consideração o momento econômico em que instaurado o financiamento, refletindo diretamente em seu fundo ancorador, portanto incabível a alteração vindicada, sob pena de acarretar desequilíbrio contratual.

Ademais, a máxima isonômica, que repousa na célebre lição de Rui Barbosa, consistente em se dispensar tratamento igual aos que se encontrem em situação equivalente, não se amolda ao vertente caso, justamente pelo fato de que todos os contratos assinados durante certo lapso de tempo estavam sob a égide daquele percentual de juros e consoante sua lei de regência, consequentemente não abrangido o recorrente por previsão normativa antecessora ao FIES, porque incidente em cenário diverso, em momento distinto, para contratos antigos, como se observa.

Por igual, admitir a redução dos juros no caso presente significaria desigualar a apelante de seus contemporâneos pares, em termos contratuais, o que absolutamente carece de jurídico substrato, restando descabido ao Judiciário usurpar função atinente ao Executivo, que na espécie se põe representado pelo Conselho Monetário Nacional, *ex vi legis*.

No sentido da escoreição dos juros no patamar contratualmente estabelecido, a v. jurisprudência a respeito :

STJ - EDRESP 200900787017 - EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1136840 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:08/04/2010 - RELATORA : ELIANA CALMON

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - RECONSIDERAÇÃO DO DECISUM - CRÉDITO EDUCATIVO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS NO FIES.

1. A Resolução CMN 2.647/99 do Banco Central do Brasil, regulamentando o disposto na MP nº 1.865/99, sucessora da MP nº 1.827/99, e que acabou sendo eventualmente convertida na Lei nº 10.260/01, já previa a incidência de juros no patamar de 9% ao ano.

2. No caso em apreço, o contrato foi firmado em 02 de março de 2000, portanto a taxa de juros de 9% (nove por cento) ao ano está de acordo com a previsão legal, devendo ser aplicada, pois o que a lei rejeita é a prática do anatocismo, consoante pressupõe a Súmula 121/STF.

..."

STJ - RESP 200801067336 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1058325 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:04/09/2008 - RELATOR : CASTRO MEIRA

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE JURISDIÇÃO NÃO CONFIGURADA. QUESTÕES FEDERAIS NÃO DEBATIDAS. SÚMULA 211/STJ. FIES. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. JUROS REMUNERATÓRIOS. ARTIGO 5º DA LEI 10.260/01. ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CARACTERIZADA.

...

3. O disposto no inciso II do artigo 5º da Lei 10.260/01, ao estabelecer os juros remuneratórios em de 9% ao ano, não padece de ilegalidade, mormente porque retratam percentual inferior ao previsto constitucionalmente e às taxas praticadas pelo mercado financeiro, tampouco se "afiguram abusivos ou de onerosidade excessiva" (Resp 1.036.999/RS, Rel. Min. José Delgado, DJU de 05.06.08).

4. Recurso especial não provido."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

...

2. ... O Conselho Monetário Nacional determinou que nos contratos realizados até 30.06.06 incidem juros remuneratórios de 9% (nove por cento) ao ano. O presente contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil foi firmado em 21.11.03, sendo seu último aditamento referente ao segundo semestre de 2005 (fl. 26). Verifica-se, portanto, que a previsão de juros de 9% (nove por cento) constante da Cláusula 15ª (fl. 16) ao ano está em conformidade com os ditames legais. O percentual de 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano aplica-se a partir de 11.03.10, inclusive sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados.

3. Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0026334-41.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 26/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2013)

De seu vértice, nenhum óbice se põe no uso da Tabela Price, visando esta fórmula matemática a amortizar a dívida em prestações iguais, onde os juros são calculados no final de cada período, havendo confusão entre capitalização

(onde a taxa de juros incide sobre o capital inicial, acrescido de juros acumulados até o período anterior) e amortização (em sua gênese a devolução do principal, acrescido dos juros).

Em tal contexto, o Sistema Francês leva em consideração o adimplemento de cada prestação pelo devedor, que paga juros sobre o valor do saldo devedor no início do período que está quitando e, após o pagamento da prestação, o contratante deve somente a parte do capital que ainda não foi amortizada.

É dizer, o débito de juros é feito na data do vencimento de cada parcela, incidindo sobre o saldo devedor anterior, os quais são pagos na mesma data, através do destaque da prestação a ele destinado e, do total da mensalidade, a diferença (parcela menos juros) destina-se à amortização do principal, não havendo de se falar, então, em capitalização.

Neste exato sentido, por símile ao caso dos autos, os v. arestos desta C. Corte :

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. FIES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS AFASTADA. APLICAÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "TABELA PRICE". ADMISSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

...

II. É possível a adoção do sistema de amortização denominado "Tabela Price" - o qual, em sua formulação matemática, indica parcelas iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação é constituída de uma quota de juros que se reduz ao longo do período e de outra parcela de amortização, que cresce exponencialmente - vez que não há vedação legal à sua utilização. Precedentes.

III. Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0014464-67.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 11/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2013)

TRF3 - AC 200361000184940 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1406636 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:20/05/2011 PÁGINA: 138 - RELATORA : JUIZA SILVIA ROCHA

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. TR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TABELA PRICE. JUROS: PERÍCIA CONTÁBIL. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. APLICAÇÃO DO CDC. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO REGULAR. RECURSO DE APELAÇÃO. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA

...

4. Respeitados os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não resta caracterizada a capitalização ilegal de juros.

..."

TRF3 - AC 200861000103615 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1409314 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:05/04/2011 PÁGINA: 79 - RELATOR : JUIZ JOSÉ LUNARDELLI "AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO-SFH. REVISÃO CONTRATUAL. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. SEGURO. TAXAS DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO. CDC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. TEORIA DA IMPREVISÃO.

...

- No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização.

..."

Por fim, inexistente interesse recursal quanto ao debate envolvendo a capitalização de juros, porquanto a r. sentença acolheu parcialmente os embargos, afastando a prática combatida, fls. 308, verso, item C.2.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001524-90.1993.4.03.6100/SP

2008.03.99.005352-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO CORREA
ADVOGADO : SP075157 TEODORA CARRILHO CORREA e outro
APELANTE : GABER LOPES
ADVOGADO : SP089354 CELSO FERRO OLIVEIRA e outro
APELANTE : TV RECORD DE RIO PRETO S/A
ADVOGADO : SP228186 RODRIGO PEREIRA ADRIANO
: SP299379 BRUNO LEONARDO FREITAS DA SILVA
APELANTE : EMPRESA FOLHA DA MANHA S/A
ADVOGADO : SP074182 TAIS BORJA GASPARIAN e outro
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP034672 FABIO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : OTAVIO FRIAS FILHO e outro
: MARCELO GOMES
ADVOGADO : SP074182 TAIS BORJA GASPARIAN e outro
APELADO(A) : CLENIRA SARKIS e outro
: MARCOS FERREIRA
APELADO(A) : RADIO RECORD S/A
ADVOGADO : SP009663 KAMEL MIGUEL NAHAS
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 93.00.01524-9 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Relatório

Trata-se de ação indenizatória por danos morais ajuizada por ANTÔNIO CORRÊA em face de ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL e outros em decorrência de publicação na imprensa de reportagem desabonadora à sua honra.

A r. sentença julgou:

1. Parcialmente procedente o pedido formulado na inicial condenando as rés FOLHA A MANHÃ S/A, TV RECORD DE RIO PRETO S/A por meio de seus representantes legais e GABER LOPES a pagarem cada um, ao autor, a título de danos morais, o valor correspondente a 20 vezes o valor do salário mínimo vigente em parcela única totalizando uma indenização de 60 (sessenta) salários mínimos;

2. Improcedente a ação em relação ao diretor OTÁVIO FRIAS FILHO; aos jornalistas MARCELO GOMES; MARCOS FERREIRA, CLENIRA ALVES, por não estar comprovado que agiram com dolo ou culpa, assegurado o direito de regresso das empresas veiculadoras das notícias na forma da LEI de Imprensa, artigos 50 e 51;

3. Improcedente com relação à ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL por não estar comprovado nos autos o seu envolvimento direto como dano moral;

4. Improcedente a reconvenção movida por GABER LOPES;

5. Condenação dos réus sucumbentes (Folha da manhã, TV Record de Rio Preto S/A e Gaber Lopes) ao pagamento dos honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação nos termos do art. 20, § 3º do Código de Processo Civil.

6. Condenação do autor ao pagamento de honorários aos patronos dos réus absolvidos: OTÁVIO FRIAS FILHO, MARCELO GOMES, MARCOS FERREIRA, CLENIRA SARKIS E ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL em R\$ 200,00, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º do Código de Processo Civil.

7. Nos termos do artigo 68 da Lei de Imprensa, condenou os órgãos de Imprensa FOLHA DA MANHÃ S/A e TV RECORD DE RIO PRETO a publicarem a sentença, após o Trânsito em julgado, gratuitamente na mesma seção do jornal em que aparece a notícia bem como transmissão no mesmo programa e horário em que se deu a transmissão da notícia a qual se originou a ação.

[Tab][Tab]Embargos de declaração da Empresa TV Record de Rio Preto às **fls. 847/850**, requerendo esclarecimento acerca da contradição no valor arbitrado pela condenação, tendo em vista que na fundamentação constou em 10 (dez) salários mínimos para cada requerido e na fundamentação constaram 20 (vinte salários mínimos), além de esclarecimentos acerca da incidência de índices de juros e correção monetária.

[Tab][Tab]Às **fls. 862/864** embargos parcialmente acolhidos a fim de sanar a omissão/contradição condenando cada um dos requeridos: FOLHA DA MANHÃ S/A, TV RECORD DE RIO PRETO S/A e GABER LOPES, ao pagamento de uma indenização no valor de 20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente em parcela única, totalizando de 60 (sessenta) salários mínimos correspondentes na data da sentença a R\$ 21.000,00 (vinte e um mil reais) com correção a partir da data da sentença pela SELIC compreensiva de correção monetária e juros de 1% ao mês e de acordo com o artigo 406 do Código de Processo Civil. Mantendo a sentença no mais tal como lançada.

[Tab][Tab]Apelações:

[Tab][Tab]Do requerido GABER LOPES

[Tab][Tab]Às **fls. 851/857**, postulando pelo provimento da reconvenção por atender aos requisitos do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei de Imprensa, ou seja, por haver conexão entre seu pedido e a ação principal.

[Tab][Tab]

[Tab]Às **fls. 1003/10015 apela novamente** o corrêu, questionando o valor da condenação que entende contraditório na sentença, e ainda, preliminarmente, postulando pelo reconhecimento de sua ilegitimidade tendo em vista ter agido como Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil agindo como mandatário daquela autarquia no exercício regular do dever de defesa dos interesses da Justiça, de modo que havendo responsabilidade seria da entidade. No mérito, requer o afastamento de sua condenação por não ter ocasionado nenhum dano ao autor já que os fatos noticiados na imprensa foram verídicos. Reafirma que suas alegações contra o autor não foram acerca de exercício ilegal da profissão, mas por aquele não reunir os requisitos indispensáveis ao exercício da magistratura, consoante aos fatos relatados no acórdão proveniente do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, fls. 190/245 e 281/347 desses autos. Alternativamente postula pela diminuição do valor arbitrado pelos danos morais para 10 (dez) salários mínimos, nos termos do artigo 51 da Lei de Imprensa.

DA empresa TV RECORD RIO PRETO S/A.[Tab]

[Tab][Tab]Às **fls. 869/942**, postulando pela reforma da decisão, uma vez que a informação veiculada já havia sido publicada pela empresa Folha da Manhã S/A, fato que retira ou minora sua responsabilidade. Informa apenas ter veiculado informação de interesse público não impedindo a parte contrária de se manifestar, não havendo por parte do autor nenhum pedido de direito de resposta. Afirma que o conteúdo da reportagem não tinha cunho difamatório ao ponto de causar dano moral. Postula pelo afastamento de sua responsabilidade devendo ser imputada a responsabilização inteiramente ao corrêu Gaber por este ser advogado militante e à época representante da OAB, que conhecia inteiramente o caso veiculado. Aduz ainda que se o autor conseguiu contornar os problemas que enfrentava à época, com um desfecho favorável, não o autoriza buscar indenização principalmente contra a emissora que cumpriu seu papel de informar a sociedade. Informa ter agido no estrito cumprimento de um dever a teor do artigo 27, inciso VI da Lei de Imprensa, e do artigo 188 do Código Civil e artigo 5º, IV e 220 da Constituição Federal. Reitera a não ocorrência do dano moral e alternativamente postula

pela diminuição da condenação para 5 (cinco) salários mínimos.

Do autor

Às fls. 947/995, postulando preliminarmente pela nulidade da r sentença que decidiu pela absolvição dos corréus OTÁVIO FRIAS FILHO, MARCELO GOMES, MARCOS FERREIRA E CLENIRA SARKIS, por não ter lhe dado o direito de provar o alegado por meio da instrução probatória requerida.

No mérito, requer a adequada aplicação dos artigos 12 e 28 da Lei 5.250/67, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial com a condenação de todos os requeridos, inclusive da Ordem dos Advogados do Brasil. Postula, por fim, pela majoração do valor arbitrado pelos danos morais. Da empresa Folha da Manhã.

Às fls. 1022/1040, requer o afastamento de sua responsabilidade, ao entendimento de ter agido no exercício regular de um direito ao veicular matéria jornalística de interesse público. Afirma que a matéria veiculada apresentou corretamente que o autor estava sendo acusado de ocupar irregularmente o cargo de juiz federal relatando uma denúncia que partiu do corréu Gaber Lopes, na qualidade de representante da OAB. Informa que conforme amplamente demonstrado na instrução probatória, o apelado foi realmente afastado do cargo de juiz estadual, sendo-lhe aplicada a pena de disponibilidade, prevista no artigo 42, inciso V, da Lei Complementar 35/1979 (Lei Orgânica da Magistratura) e que a disponibilidade imposta possui natureza de penalidade aplicada pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo e que, por ser matéria de interesse da população, não poderia deixar de ser divulgada, o fazendo de maneira meramente narrativa. Alternativamente, requer o afastamento da publicação da sentença, uma vez que o artigo 68 da lei 5.250/67 não se aplica à esfera cível, mas apenas às ações penais de calúnia, difamação e injúria, além de configurar dupla penalização devendo ser afastado o "*bis in idem*". Requer ainda o reconhecimento da aplicação da taxa SELIC para apuração da correção monetária por ser ilegal e por não ser juridicamente segura.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, c.c com o parágrafo 1º A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Compulsando os autos verifico que o requerido Gaber Lopes protocolizou duas apelações, a primeira às fls. 851/859, atacando a improcedência da reconvenção; a segunda, às fls. 1003/1019, em que impugna todos os fundamentos da r. sentença, relativos à ação. Contudo, tendo em vista o princípio da unicidade recursal, é de rigor o não conhecimento da segunda apelação.

No presente caso, a ação e a reconvenção foram decididas em sentença única, após, a Empresa Folha da Manhã S/A interpôs embargos de declaração e em seguida, antes do julgamento daqueles, o correquerido Gauber Lopes interpôs apelação, no entanto, somente divergindo acerca da reconvenção, silenciando acerca dos fundamentos da ação.

Os embargos foram acolhidos em parte apenas para ratificar a condenações dos corréus em 20 salários mínimos, corrigindo erro material presente na fundamentação em que constavam 10 (dez) salários mínimos e para acrescentar a data de incidência dos juros e correção monetária permanecendo, no mais, inalterada a decisão.

Após o julgamento e publicação dos embargos, o correquerido Gauber Lopes protocolizou nova apelação, desta vez impugnando somente a ação, não reiterando os termos da apelação anterior de fls. 851/858, nem tampouco informando que o fazia em razão dos embargos.

Não obstante os embargos interromper o prazo de interposição de quaisquer outros recursos, a segunda apelação não foi decorrente da interposição deles, o próprio autor confirma às fls. 1080/1081, que as duas apelações correspondiam respectivamente à improcedência da reconvenção, e a outra à improcedência da ação, razão pela qual não conheço do segundo recurso, de fls. 1003/1015, por estar em desacordo com o princípio constitucional da unicidade e pela preclusão consumativa.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DOIS RECURSOS DE APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. PRECLUSÃO. ALEGAÇÃO DE CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. 1. Descabe, sob pena de ofensa ao princípio da unirrecorribilidade recursal, permitir a interposição de duas apelações contra uma mesma sentença. Com a interposição do primeiro recurso, deu-se o fenômeno da preclusão consumativa, razão pela qual não se pode conhecer do segundo. Precedentes. 2. É desnecessário, para o ingresso da ação judicial, o prévio requerimento administrativo. Pelo teor da defesa da autarquia, percebe-se, ainda, que o autor não teria êxito caso ingressasse com o pedido no âmbito administrativo. 3. O benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhadores rurais, previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, exige a demonstração da idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, e o exercício de atividade rural, ainda que descontínuo, pelo tempo equivalente à carência exigida para esse benefício, conforme a tabela progressiva de carência contida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. 4. Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. 5. Como início de prova material, juntou a autora os seguintes documentos: - cópia de sua certidão de casamento, na qual consta que seu marido era lavrador; - cópia do formal de partilha relativo aos bens deixados por seu falecido marido, dentre os quais uma propriedade agrícola; - cópias de certificados e comprovantes de pagamento de ITR e CONTAG relativos ao imóvel rural de sua propriedade; - declarações do ITR - DIAC/DIAT emitida pela autora; - recibos de entrega de declarações de ITR; e - cópias de notas fiscais de produtor, constando como produtora a autora. 6. Destes documentos, o mais antigo é a certidão de casamento, relativa ao matrimônio ocorrido em 27/07/57. O mais recente - a cópia do Certificado de Cadastro de Imóvel rural de fl. 33 - data de 15/07/1999. 7. Embora na certidão de casamento juntada por cópia conste ser a autora doméstica e seu marido lavrador, tal documento pode ser reconhecido como razoável início de prova material. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento segundo o qual é extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento. Precedentes. 8. Todos os outros documentos apresentados podem ser usados como prova documental do trabalho rural exercido pela autora, fato corroborado pelas testemunhas ouvidas (fls. 188/190), perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas. 9. Dos documentos colhidos, verifica-se que a autora efetivamente trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, em companhia de seu marido e, após sua morte, sozinha ou com o auxílio dos filhos, em período que se inicia no ano de 1957, estendendo-se até pelo menos 1999. 10. Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. 11. À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício deverá ser computado - como o foi pelo D. Juízo a quo - a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. 12. Correção monetária e juros de mora conforme entendimento desta Turma. 13. Apelação do INSS improvida. Sentença mantida. (AC 00147229320004039999, JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA:15/10/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:)."

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA QUE JULGOU AÇÃO E RECONVENÇÃO. APELAÇÃO RECEBIDA EM AMBOS OS EFEITOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS PELA EXTINÇÃO DA RECONVENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Sentença julgou procedente a ação e julgou extinta a reconvenção, sem julgamento do mérito, condenando a agravante no pagamento de verba honorária. 3. Interposto recurso de apelação pela CEF - Caixa Econômica Federal e pela agravante, foi recebido em ambos os efeitos, tendo ainda a decisão agravada entendido que "com relação a execução dos honorários fixados na sentença que extinguiu a reconvenção, certo é que a sucumbência não foi objeto do recurso de apelação da Nossa Caixa" e deferiu o prosseguimento da execução quanto ao ponto, fundamentando-se no artigo 475-A, parágrafo 2º do CPC - Código de Processo Civil. 5. A ação e a reconvenção foram julgadas na mesma sentença, em obediência ao comando do artigo 318 do CPC. A regra, no processo civil, é a unirrecorribilidade. Assim, contra a sentença que julga a ação e a reconvenção, cabe um único recurso de apelação. 6. Sendo uma a sentença que julga a ação e a reconvenção, não há como cindí-la para considerar que houve trânsito em julgado com relação à sentença que julgou a reconvenção. 7. Nos termos do artigo 521 do CPC, a interposição de recurso de apelação, recebido em ambos os efeitos, impede a execução provisória da sentença. (AI 00059237020094030000, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3

Judicial 1 DATA:07/10/2009 PÁGINA: 55 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE DUAS APELAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DA SEGUNDA APELAÇÃO. RAZÕES DE RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO TAMBÉM DA PRIMEIRA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS DA CDA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. OCORRÊNCIA. 1. Tendo o Município do Recife interposto duas apelações da mesma sentença, impõe-se o não conhecimento da segunda apelação face à ocorrência de preclusão consumativa. 2. Caso em que a sentença extinguiu os embargos à execução sob o fundamento de que o título executivo afigura-se inexigível, por falta dos requisitos obrigatórios para a validade da inscrição na dívida ativa, e por não ter havido a substituição tempestiva da CDA pela parte autora, apesar de devidamente intimada para tanto. 3. Recurso do Município do Recife alegando: 1) violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa em razão de o sentenciante não ter observado tais princípios ao julgar a lide prescrita sem antes ouvir a Fazenda Pública, nos termos do art. 40, parágrafo 4º da LEF e 2) não incidência da prescrição na ação fiscal tendo a sentença afrontado o disposto no art. 7º c/c 8º, da Lei n.º 6.830/80, bem como o art. 174, parágrafo único I, do CTN e Súmula 106 do STJ. 4. Razões de recurso dissociadas da sentença. Não conhecimento também do primeiro recurso do Município do Recife. 5. Em se tratando de vício insanável na CDA, ausência de fundamentação legal, não há como subsistir o título executivo. 6. Sobre o momento final para a substituição da CDA, o Colendo STJ entendeu que "A Primeira Seção deste Tribunal Superior fixou entendimento nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 823.011/RS, de relatoria do eminente Ministro Castro Meira, DJ de 05/03/2007, na linha de que deve o juízo possibilitar a substituição ou emenda da Certidão de Dívida Ativa pelo exequente, a fim de suprir erro formal ou material, até a prolação da sentença dos embargos à execução, em observância ao princípio da economia processual." (AgRg no AREsp 44648 / PR, SEGUNDA TURMA, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/11/2011). 7. Desconstituído o título executivo, deve a execução ser extinta e não apenas anulados os atos posteriores à citação. 8. Majoração da verba honorária em favor da Fazenda Pública de R\$ 600,00 (seiscentos reais) para R\$ 3.000,00 (três mil reais). 9. Apelações do Município do Recife não conhecidas. 10. Remessa oficial não provida. 11. Apelação da Fazenda Nacional provida. (APELREEX 200783000193052, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data.: 19/04/2012 - Página.: 576.)." "APELAÇÃO.DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA.INTERPOSIÇÃO DE DUAS APELAÇÕES PELAS MESMAS PARTES. UNIRRECORRIBILIDADE DAS DECISÕES. NÃO CONHECIMENTO. No presente caso, ação e reconvenção foram decididas em sentença única, tendo a autora interposto duas apelações: uma relativa à ação e outra concernente à reconvenção. É sabido que no ordenamento jurídico brasileiro vige o princípio da unicidade recursal, segundo o qual é defeso à parte interpor mais de um recurso contra a mesma decisão, hipótese em que, com relação à segunda... (Vigésima Segunda Câmara Cível Diário da Justiça do dia 29/02/2012 - 29/2/2012 Apelação Cível AC 70046343091 RS (TJ-RS) Denise Oliveira Cezar. TJ-RS - Apelação Cível AC 70045317138 RS (TJ-RS) Data de publicação: 22/05/2012)."

"AGRAVO INTERNO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRINCÍPIO DA UNICIDADE RECURSAL. Tendo o sistema processual vigente previsão de apenas um recurso para atacar cada decisão, fere o princípio da unirecorribilidade a utilização de duas vias processuais para a impugnação de um mesmo ato judicial. Agravo não conhecido. ..EMEN:(AGA 200200794290, CASTRO FILHO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:22/09/2003 PG:00319 ..DTPB:.)"

Preliminar de nulidade de sentença

Afasto a preliminar de nulidade de sentença argüida pelo autor em razão do julgamento antecipado da lide uma vez que estando os fatos demonstrados por documentos não é necessária a produção de prova oral.

Ademais o artigo 130 do Código de Processo Civil dispõe que, *in verbis*:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Considerando o juiz, desnecessária a produção de prova testemunhal, é adequado o seu indeferimento. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE CHEQUE AZUL. PROVA PERICIAL. INDISPENSABILIDADE. PROVA TESTEMUNHAL. DEPOIMENTO PESSOAL. DESNECESSIDADE. 1. Pretende a agravante reforma da decisão em que se indeferiu produção de prova pericial, testemunhal e de depoimento pessoal da representante legal da agravada. 2. Tendo em vista que na petição inicial da ação questiona-se aplicação de juros sobre juros, cumulação indevida de comissão de permanência com correção monetária e noticiada incidência de multa

abusiva, necessária é a realização de prova pericial para aferir tais matérias de fato. 3. Sendo inútil a colheita de depoimento pessoal do representante legal da agravada e oitiva de testemunhas, mostra-se correto o seu indeferimento (art. 130 do Código de Processo Civil). 4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento. (TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC nº 2004.01.00016704-4, Rel. Des. Federal João Batista Moreira, j. em 02.9.2009, DJF1 de 22.9.2009, p. 605)".

Por outro lado, considerando que os fatos poderão ser provados documentalmente, é desnecessária a produção de outras provas. Nesse sentido:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AGRAVO RETIDO . REALIZAÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL . DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA A PURGAÇÃO DA MORA. DEVEDORA NOTIFICADA POR EDITAL. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. DANO MORAL ".1. Estando os fatos demonstrados por documentos não é necessária a produção de prova oral, de modo que não constitui cerceamento de defesa o seu indeferimento. agravo retido improvido. 2. Diante das frustradas tentativas de realização da notificação pessoal no endereço residencial da mutuária, é válida a realização de notificação por edital para possibilitar a purgação da mora. 3. Em razão da falta de demonstração da ilegalidade da conduta da parte-ré - que agiu de acordo com a lei e as disposições contratuais - não há base legal para caracterização da responsabilidade civil e condenação em pagamento de indenização por danos morais. 4. Apelação a que se nega provimento. (TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC nº 2008.36.00007315-0, Rel. Juiz. Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. em 21.8.2009, DJF1 de 21.9.2009, p. 368)".

A preliminar de ilegitimidade passiva alegada pela TV Record se confunde com o mérito e com ele será analisado.

O Supremo Tribunal Federal - STF no julgamento da Ação declaratória de Preceito Fundamental - ADPF 130, de relatoria do Ministro Ayres Brito, em 30 de abril de 2009, declarou que a Constituição Federal de 1988 não recepcionou a Lei de Imprensa por isso não há que se falar em violação do citado Diploma, tampouco fazer defesa com sua invocação, razão pela qual a questão colocada em desate será analisada com base no artigo 5º, inciso V e X da Constituição Federal, juntamente com o artigo 159 do Código Civil de 1916, vigente à época dos fatos.

Nesse sentido:

"DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DA VIOLAÇÃO, NA VIGÊNCIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, DE DISPOSITIVOS DA LEI DE IMPRENSA. DESCABIMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR EM FACE DA RETRANSMISSORA, BUSCANDO EXIBIÇÃO DE FITAS. VEICULAÇÃO DE NOTÍCIAS DESABONADORAS EM TELEJOURNALS DE ÂMBITO LOCAL E NACIONAL. RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE TELESPECTADOR E RETRANSMISSORA DE TELEVISÃO. CONSUMO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA RETRANSMISSORA PARA QUE ESSA APRESENTE AS FITAS DE PROGRAMAS PRODUZIDOS PELA EMISSORA. INVIABILIDADE. 1. O STF declarou, no julgamento da ADPF 130, relatada pelo Ministro Carlos Britto, que a Constituição Federal de 1988 não recepcionou a Lei de Imprensa, por isso não há falar em violação de dispositivos desse Diploma. 2. A retransmissora, tal qual a emissora, se enquadram ao conceito de fornecedor de serviços, nos moldes do disposto no artigo 3º, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor. 3. Como a relação jurídica é de consumo, o artigo 101, I, do Código de Defesa do Consumidor permite ao consumidor ajuizar, em seu domicílio, ação em face da emissora e da retransmissora, buscando a exibição de fitas com as gravações dos programas produzidos e veiculados por cada uma delas para instruir a futura ação de responsabilidade civil. Com efeito, a tese de ser possível, com base no artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor, a desconsideração da personalidade jurídica da retransmissora para que essa exhiba as fitas com as cópias dos telejornais de âmbito nacional, é manifestamente descabida, incidindo a Súmula 284/STF. 4. Recurso especial a que se nega provimento. ..EMEN:(RESP 200700982893, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/05/2012 ..DTPB:.)

"RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. IMPRENSA. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. LEI DE IMPRENSA. INAPLICABILIDADE (ADPF N. 130/STF). PEDIDO. INDICAÇÃO EXATA DO VALOR PLEITEADO. DESNECESSIDADE. INÉPCIA DA INICIAL NÃO CONFIGURADA. OFENSA À HONRA. NOTA EM COLUNA SOCIAL DE CARÁTER SENSACIONALISTA, COM EXAGERO DO DIREITO-DEVER DE INFORMAR. NECESSIDADE DE REPARAÇÃO DO DANO MORAL. VALOR INDENIZATÓRIO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE PELO STJ QUANDO VERIFICADO EXAGERO. REDUÇÃO. JUROS DE MORA. FIXAÇÃO. 1. Não se verificam as alegadas omissões no acórdão recorrido, que expressamente afastou a incidência da Lei de Imprensa e levou em consideração o art. 159 do Código Civil de

1916. Inocorrência, de igual modo, de omissão quanto à fixação dos juros de mora. 2. A Lei n. 5.250/1967 (Lei de Imprensa) foi declarada incompatível com a Constituição Federal de 1988 pelo Eg. Supremo Tribunal Federal (ADPF n. 130, Relator o Ministro CARLOS AYRES BRITTO, PLENÁRIO, julgada em 30/4/2009). 3. Não há inépcia da inicial em ação que busca a condenação por danos morais e o autor deixa a fixação do montante ao prudente arbítrio do julgador. Precedentes. 4. Confronto entre a inviolabilidade da intimidade e da honra das pessoas e a liberdade de expressão jornalística. Exagero no direito-dever de informar, pelo teor sensacionalista da notícia, prevalecendo a defesa da honra do ofendido. 5. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o STJ pode alterar o valor dos danos morais quando fixados de maneira exagerada, sem que isso implique revolvimento do conteúdo fático-probatório. 6. No caso, o valor comporta redução, levando-se em consideração aspectos como a presença constante do recorrido em reportagens polêmicas e de grande repercussão, ser ele pessoa pública e não se tratando de ofensa de natureza extremamente grave. 7. Os juros de mora incidem desde o evento danoso, à taxa de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do CC/2002, e pela Taxa Selic após essa data (REsp n. 727.842/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, DJe de 20/11/2008). 8. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, parcialmente provido. ..EMEN:(RESP 200400340078, ANTONIO CARLOS FERREIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)"

O artigo 159 do Código Civil de 1916, vigente à época dos fatos estabelecia que: "*aquele que, na ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano*"

Por sua vez a Constituição Federal dispõe em seu art. 5º, V e X respectivamente que:

"é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem"

"são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito de indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação"

Além de toda a legislação mencionada, para que haja o dever de indenizar necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil, previstos à época do ilícito alegado (1992), quais sejam: dano, conduta ilícita (ação ou omissão),nexo de causalidade, e culpa tendo em vista tratar-se de caso de responsabilidade subjetiva, nos termos do *caput* do artigo 159 do antigo Código e da responsabilidade extracontratual.

Na responsabilidade subjetiva o que está em exame é o comportamento do sujeito, ou seja, se ao causar o dano, o fez com base na culpa (negligência, imprudência ou imperícia) ou no dolo (intenção deliberada do agente causador do dano).

A responsabilidade somente poderá ser excluída quando houver ausência de nexo de causalidade, culpa exclusiva da vítima, fato exclusivo de terceiro, estrito cumprimento de um dever legal, caso fortuito ou força maior.

Tomando em conta os elementos reconhecidamente essenciais na definição da responsabilidade civil: a ofensa a uma norma preexistente ou erro de conduta, um dano e o nexo de causalidade entre um e outro e a culpa, a questão posta em desate se amolda à responsabilização apenas do corréu Gaber Lopes, não se amoldando à responsabilização das empresas jornalísticas, dos repórteres, e tampouco da OAB, isto porque no caso desses não ficou demonstrada nenhuma conduta reprovável a se enquadrar no dolo ou culpa.

O autor, em sua inicial alegou que exercia a função de Juiz Federal, sendo que anteriormente exercera, no Tribunal de Justiça Estadual de São Paulo, a de Juiz de Direito Titular da 3ª Vara cível da Comarca de São José do Rio Preto.

No exercício de suas funções na Estadual, exerceu a jurisdição no processo 3349/85 que tratou da falência da Empresas Neoplas Ind. De Plásticos Ltda.

Por ocasião do julgamento do referido processo, surgiram desavenças como corréu Gaber Lopes que à época atuava como advogado da empresa, elegendo-se depois Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional de São Jose do Rio Preto.

O autor, após atuar nesse processo requereu sua aposentadoria na Justiça Estadual e ingressou na carreira de Juiz Federal.

Entretanto, em que pese ter findado o processo e se aposentado na Justiça Estadual, a desavença com o Sr. Gaber Lopes prosseguiu, de modo que este, juntamente com outras pessoas, conseguiram instaurar contra o autor um procedimento administrativo, que correu em segredo de justiça, até o seu arquivamento.

Após esse episódio, o autor prosseguiu atuando junto à Justiça Federal. Em determinada ocasião, recebeu telefonema de um jornalista da empresa Folha da Manhã, de nome MARCELO GOMES informando-lhe que detinha informações desabonadoras a seu respeito, que o impediria de exercer o cargo de Juiz Federal, recebidas do Sr. Gaber Lopes, e que iria publicá-las.

O autor ainda ponderou acerca das falsas acusações, e do procedimento que era sigiloso não consentindo em sua divulgação.

Entretanto tal jornalista foi irredutível e após telefonar-lhe mais uma vez asseverou que imprensa era livre e que poderia publicar as acusações.

Tentando evitar a veiculação de informações inverídicas e sigilosas na imprensa, o autor tentou contatar o diretor da Folha da Manhã S/A, Sr. OTÁVIO FRIAS FILHO, entretanto tal procedimento restou ineficaz porque em 19.12.1992 foi publicado na empresa Folha da Manhã S/A reportagem na qual o referido jornalista concedia espaço ao Sr. Gaber Lopes que acusava o autor de "*não ostentar condições para ser magistrado e que iria fazer representação perante o Tribunal ao qual estava vinculado para que perdesse o cargo de Juiz Federal*".

Do mesmo modo, em 23.12.1992, o requerido Gaber Lopes compareceu à rede Record de Televisão S/A, em São José do Rio Preto, e concedeu entrevistas aos jornalistas MARCOS FERREIRA e à CLENIRA SARKIS, reafirmando fatos caluniosos e difamadores acerca do autor.

Por todo exposto o autor pretende a reparação pelo dano moral levado a efeito por todos os jornalistas mencionados, pelo então Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil da Seccional de São José do Rio Preto, Sr. Gaber Lopes, pela Empresa Folha da Manhã S/A e seu diretor, Otávio Frias Filho e pela TV Record de São José do Rio Preto, por violação aos artigos da Lei de Imprensa, da Constituição Federal artigo 5º, inciso X, com o correspondente direito de resposta previsto no mesmo artigo da Carta Magna, inciso V.

Ao que se depreende dos autos estão presentes todos os requisitos do dever de indenizar apenas com relação ao corréu Sr. Gaber Lopes, com relação às empresas jornalísticas, o diretor da Empresa Folha da Manhã S/A e em relação aos repórteres/jornalistas, não conseguiu o autor comprovar os fatos constitutivos de seu direito, a teor do artigo 333, inciso I do Código de Processo Civil, estando aqueles no exercício regular de um direito consoante ao art. 5º, IV, IX e XIV e do art. 220 da Constituição Federal.

A Carta Magna no artigo 5º, IV, IX e XIV e no artigo 220 dispõe que é livre a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, as matérias veiculadas, parcialmente verídicas não extrapolarão o poder de informação.

A matéria veiculada em 19.12.1992 pela empresa Folha da Manhã S/A tinha a seguinte manchete:

"OAB ACUSA JUIZ DE EXERCÍCIO IRREGULAR DO CARGO - Antônio Corrêa, afastado da Justiça de São Paulo, estaria trabalhando como juiz federal em Rondônia".

A matéria veiculada pela TV Record de Ribeirão Preto S/A em 23.12.1993:

"DAQUI A POUCO SERÁ EXIBIDA AO VIVO ENTREVISTA COM O PRESIDENTE DA OAB DE RIO PRETO, GABER LOPES QUE ENTROU NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA CONTRA O JUIZ ANTONIO CORREA QUE ESTÁ SENDO ACUSADO DE EXERCER ILEGALMENTE O CARGO DE JUIZ FEDERAL EM RONDÔNIA."

Como pode ser verificado não somente pelas manchetes, mas pelo teor da publicação escrita e pela matéria

veiculada na imprensa televisiva, não há cunho difamatório nas informações prestadas, ocorrendo tão somente a prestação de informação à população.

É bem verdade que não podem ser toleradas veiculação mentirosa ou sensacionalista pela Imprensa, mesmo quando exerce o papel de informadora ao público, entretanto, a veiculação tanto na imprensa televisiva quanto na escrita, deixa claro que há uma denúncia por parte do então Presidente da OAB, Sr. Gaber Lopes, que iniciara ação no Tribunal de Justiça contra o autor, acusando-o de exercer ilegalmente a profissão de Juiz Federal, haja vista ter sido afastado da Justiça de São Paulo acusado de corrupção e arbitrariedade.

Não se pode penalizar as empresas jornalísticas e os repórteres por darem espaço ao corrêu, à época representante da OAB e por divulgarem as acusações que de fato ocorreram, o documento de fls. 187/207 (Ofício 010/93 da Ordem dos Advogados do Brasil 22ª Subseção de São Paulo) denotam a existência de informações da OAB prestadas à Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo com o fim de representação contra o então Juiz Estadual.

Ao que se depreende da vasta documentação juntada, a responsabilização somente deve ser imputada ao autor das acusações e não aos jornalistas ou à Imprensa.

Nesse sentido precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. DANOS MORAIS. MATÉRIA JORNALÍSTICA OFENSIVA. LEI DE IMPRENSA (LEI 5.250/67). ADPF N. 130/DF. EFEITO VINCULANTE. OBSERVÂNCIA. LIBERDADE DE IMPRENSA E DE INFORMAÇÃO (CF, ARTS. 5º, IV, IX E XIV, E 220, CAPUT, §§ 1º E 2º). CRÍTICA JORNALÍSTICA. OFENSAS À IMAGEM E À HONRA DE MAGISTRADO (CF, ART. 5º, V E X). ABUSO DO EXERCÍCIO DA LIBERDADE DE IMPRENSA NÃO CONFIGURADO. RECURSO PROVIDO. 1. Na hipótese em exame, a Lei de Imprensa foi utilizada como fundamento do v. acórdão recorrido e o recurso especial discute sua interpretação e aplicação. Quando o v. acórdão recorrido foi proferido e o recurso especial foi interposto, a Lei 5.250/67 estava sendo normalmente aplicada às relações jurídicas a ela subjacentes, por ser existente e presumivelmente válida e, assim, eficaz. 2. Deve, pois, ser admitido o presente recurso para que seja aplicado o direito à espécie, nos termos do art. 257 do RISTJ, sendo possível a análise da controvérsia com base no art. 159 do Código Civil de 1916, citado nos acórdãos trazidos como paradigmas na petição do especial. 3. A admissão do presente recurso em nada ofende o efeito vinculante decorrente da ADPF 130/DF, pois apenas supera óbice formal levando em conta a época da formalização do especial, sendo o mérito do recurso apreciado conforme o direito, portanto, com base na interpretação atual, inclusive no resultado da mencionada arguição de descumprimento de preceito fundamental. Precedente: REsp 945.461/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe de 26/5/2010. 4. O direito à imagem, de consagração constitucional (art. 5º, X), é de uso restrito, somente sendo possível sua utilização por terceiro quando expressamente autorizado e nos limites da finalidade e das condições contratadas. 5. A princípio, a simples utilização de imagem da pessoa, sem seu consentimento, gera o direito ao ressarcimento das perdas e danos, independentemente de prova do prejuízo (Súmula 403/STJ), exceto quando necessária à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública (CC/2002, art. 20). 6. Tratando-se de imagem de multidão, de pessoa famosa ou ocupante de cargo público, deve ser ponderado se, dadas as circunstâncias, a exposição da imagem é ofensiva à privacidade ou à intimidade do retratado, o que poderia ensejar algum dano patrimonial ou extrapatrimonial. Há, nessas hipóteses, em regra, presunção de consentimento do uso da imagem, desde que preservada a vida privada. 7. Em se tratando de pessoa ocupante de cargo público, de notória importância social, como o é o de magistrado, fica mais restrito o âmbito de reconhecimento do dano à imagem e sua extensão, mormente quando utilizada a fotografia para ilustrar matéria jornalística pertinente, sem invasão da vida privada do retratado. 8. Com base nessas considerações, conclui-se que a utilização de fotografia do magistrado adequadamente trajado, em seu ambiente de trabalho, dentro da Corte Estadual onde exerce a função judicante, serviu apenas para ilustrar a matéria jornalística, não constituindo, per se, violação ao direito de preservação de sua imagem ou de sua vida íntima e privada. Não há, portanto, causa para indenização por danos patrimoniais ou morais à imagem. 9. Por sua vez, a liberdade de expressão, compreendendo a informação, opinião e crítica jornalística, por não ser absoluta, encontra algumas limitações ao seu exercício, compatíveis com o regime democrático, quais sejam: (I) o compromisso ético com a informação verossímil; (II) a preservação dos chamados direitos da personalidade, entre os quais incluem-se os direitos à honra, à imagem, à privacidade e à intimidade; e (III) a vedação de veiculação de crítica jornalística com intuito de difamar, injuriar ou caluniar a pessoa (animus injuriandi vel diffamandi). 10. Assim, em princípio, não caracteriza hipótese de responsabilidade civil a publicação de matéria jornalística que narre fatos verídicos ou verossímeis, embora eivados de opiniões severas, irônicas ou impiedosas, sobretudo quando se trate de figuras públicas que exerçam atividades tipicamente estatais, gerindo interesses da coletividade, e a notícia e crítica referirem-se a fatos de interesse geral relacionados à atividade

pública desenvolvida pela pessoa noticiada. Nessas hipóteses, principalmente, a liberdade de expressão é prevalente, atraindo verdadeira excludente anímica, a afastar o intuito doloso de ofender a honra da pessoa a que se refere a reportagem. Nesse sentido, precedentes do egrégio Supremo Tribunal Federal: ADPF 130/DF, de relatoria do Ministro CARLOS BRITTO; AgRg no AI 690.841/SP, de relatoria do Ministro CELSO DE MELLO. 11. A análise relativa à ocorrência de abuso no exercício da liberdade de expressão jornalística a ensejar reparação civil por dano moral a direitos da personalidade depende do exame de cada caso concreto, máxime quando atingida pessoa investida de autoridade pública, pois, em tese, sopesados os valores em conflito, mostra-se recomendável que se dê prevalência à liberdade de informação e de crítica, como preço que se paga por viver num Estado Democrático. 12. Na espécie, embora não se possa duvidar do sofrimento experimentado pelo recorrido, a revelar a presença de dano moral, este não se mostra indenizável, por não estar caracterizado o abuso ofensivo na crítica exercida pela recorrente no exercício da liberdade de expressão jornalística, o que afasta o dever de indenização. Trata-se de dano moral não indenizável, dadas as circunstâncias do caso, por força daquela "imperiosa cláusula de modicidade" subjacente a que alude a eg. Suprema Corte no julgamento da ADPF 130/DF. 13. Recurso especial a que se dá provimento, julgando-se improcedentes os pedidos formulados na inicial. ..EMEN:(RESP 200501951627, RAUL ARAÚJO - QUARTA TURMA, DJE DATA:12/03/2013 REVJUR VOL.:00425 PG:00111 ..DTPB:.)"

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. VEICULAÇÃO DE MATÉRIA JORNALÍSTICA. CONTEÚDO OFENSIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. LIBERDADE DE IMPRENSA EXERCIDA DE MODO REGULAR, SEM ABUSOS OU EXCESSOS. 1. Discussão acerca da potencialidade ofensiva de matéria publicada em jornal de grande circulação, que aponta possível envolvimento ilícito de magistrado com ex-deputado ligado ao desabamento do edifício Palace II, no Rio de Janeiro. 2. É extemporâneo o recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, salvo se houver reiteração posterior, porquanto o prazo para recorrer só começa a fluir após a publicação do acórdão integrativo. 3. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 4. A liberdade de informação deve estar atenta ao dever de veracidade, pois a falsidade dos dados divulgados manipula em vez de formar a opinião pública, bem como ao interesse público, pois nem toda informação verdadeira é relevante para o convívio em sociedade. 5. A honra e imagem dos cidadãos não são violados quando se divulgam informações verdadeiras e fidedignas a seu respeito e que, além disso, são do interesse público. 6. O veículo de comunicação exime-se de culpa quando busca fontes fidedignas, quando exerce atividade investigativa, ouve as diversas partes interessadas e afasta quaisquer dúvidas sérias quanto à veracidade do que divulgará. 7. Ainda que posteriormente o magistrado tenha sido absolvido das acusações, o fato é que, conforme apontado na sentença de primeiro grau, quando a reportagem foi veiculada, as investigações mencionadas estavam em andamento. 8. A diligência que se deve exigir da imprensa, de verificar a informação antes de divulgá-la, não pode chegar ao ponto de que notícias não possam ser veiculadas até que haja certeza plena e absoluta da sua veracidade. O processo de divulgação de informações satisfaz verdadeiro interesse público, devendo ser célere e eficaz, razão pela qual não se coaduna com rigorismos próprios de um procedimento judicial, no qual se exige cognição plena e exauriente acerca dos fatos analisados. 9. Não houve, por conseguinte, ilicitude na conduta da recorrente, tendo o acórdão recorrido violado os arts. 186 e 927 do CC/02 quando a condenou ao pagamento de compensação por danos morais ao magistrado. 10. Recurso especial de YARA DIAS DA CRUZ MACEDO E OUTRAS não conhecido. 11. Recurso especial da INFOGLOBO COMUNICAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A provido. 12. Recurso especial de ALEXANDER DOS SANTOS MACEDO julgado prejudicado. ..EMEN:(RESP 201102621882, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:02/05/2013 ..DTPB:.)"

Assim também já decidiu essa E. Corte Regional:

"CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. DIREITO DE INFORMAÇÃO. LEI Nº 5.250/67. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. ART. 5º, INCISOS IV, IX E XIV E 220 CF. ADPF 130/DF. COMENTÁRIOS VEEMENTES POR PARTE DE APRESENTADOR DE TELEJORNAL. ADPF 130. INVIABILIDADE DE CENSURA PRÉVIA. LIBERDADE DE IMPRENSA. SOBREDIREITO QUE SE APRESENTA COMO GARANTE À DEMOCRACIA E DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.

1. Cumpre destacar que a Lei n. 5.250/1967 (Lei de Imprensa) foi declarada incompatível com a Constituição Federal de 1988 pelo Eg. Supremo Tribunal Federal (ADPF n. 130, Relator o Ministro CARLOS AYRES BRITTO, PLENÁRIO, julgada em 30/4/2009).
2. A Constituição Federal assegura a todos a liberdade de pensamento (art. 5º, IV, da CF), bem como a livre manifestação deste pensamento (art. 5º, IX e art. 220, da CF) e o acesso à informação (art. 5º, XIV, da CF). Esses direitos salvaguardam a atividade da recorrente.
3. (in omissis).
4. A crítica jornalística - que é uma das faces da aclamada liberdade de imprensa - densifica o dogma maior do Estado de Direito, qual seja, a democracia.

5. Nada obstante, se, por um lado, não se permite a leviandade por parte da imprensa e a publicação de informações absolutamente inverídicas que possam atingir a honra das pessoas, por outro lado, da atividade jornalística não são exigidas verdades absolutas, provadas previamente em sede de investigações no âmbito administrativo, policial ou judicial.
6. Tal exigência colide com a celeridade do tráfego da informação, pautado pelo calor dos acontecimentos, o que, em verdade, é salutar para os próprios destinatários da notícia. Não se exige que a mídia só divulgue fatos após ter certeza plena de sua veracidade, com mais forte razão não se pode impedir que a imprensa "cobre providências", ainda que de forma impetuosa, vigorosa ou eloqüente. Ninguém está isento ou imune a qualquer narrativa crítica.
7. Isso se dá porque a recorrente, como qualquer outro particular, não detém poderes estatais para empreender a cognição que conduziria à verdade real. Ademais, impor tal exigência à imprensa significaria engessá-la e condená-la a morte.
8. O processo de divulgação de informações satisfaz verdadeiro interesse público, devendo ser célere e eficaz, o que não se coaduna com rigorismos próprios de um procedimento judicial.
9. O legislador optou pela atuação a posteriori dos mecanismos de contenção aos eventuais abusos cometidos (CF: art. 5º, inc V), como assinalado na ADPF 130 e na linha dos precedentes do C. STJ.
10. No enlace entre o quanto expendido resta evidenciada uma clara opção constitucional pela liberdade de imprensa como verdadeiro sobredireito e indiscutível garante da democracia, tão cara aos brasileiros, sujeitando-se os abusos a posterior reparação, seja no imediato direito de resposta, com fixação de astreintes para o caso de demora e até mesmo a suspensão das transmissões por hora e ou dia, a guisa de convencimento, tendo em conta os reflexos daí advindos em âmbito diverso mas nevrálgico ao encaminhamento do direito de resposta, qual seja o da veiculação publicitária, a atuar na esfera financeira, ainda a parte mais sensível no ser humano do denominado mundo livre. E a fixação de indenizações em patamares condizentes com a lesão à dignidade do atingido como forma de conscientizar os ditos infratores da grandeza dessa liberdade, a deles exigir redobrada responsabilidade.
11. (in omissis).
12. Recurso a que se dá provimento, invertidos os ônus sucumbenciais. (Apelação cível 2003.61.00.004390-6) - TRF3. Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN. DJE DATA:21/03/2013.)"

Os repórteres e os veículos de informação deram voz ao corrêu que detinha informações acerca da representação e do processo administrativo, que de fato, eram verdadeiros, haja vista o resultado do processo em que o autor sofre pena de disponibilidade, nos termos do art. 93, VIII da Constituição Federal. Entretanto, em que pese ser parcialmente verídica as acusações do Sr. Gauber Lopes, este extrapolou em sua conduta, primeiro porque agiu com dolo ao difundir informações que eram sigilosas do processo administrativo, segundo porque detinha essas informações sigilosas por ter iniciado a representação como Presidente da Seccional, o que não o autorizaria ir a público difundi-las, terceiro porque o autor exercia legalmente o cargo de Juiz Federal.

As informações eram parcialmente verídicas porque de fato o autor da ação respondia a processo administrativo, no entanto, este era sigiloso e resultou em pena de disponibilidade, não o impedindo de prestar novo concurso e exercer o cargo de juiz federal de maneira absolutamente legal - fora aprovado em concurso de provas e títulos - de modo que as acusações do Sr. Glauber Lopes, além de serem caluniosas, atingiu a intimidade, a vida privada e a honra do magistrado de modo que a indenização pelo dano moral é devida tal como arbitrado na r. sentença. Reconhecida a excludente de ilicitude por parte das empresas jornalísticas, também não restou comprovado nos autos, a responsabilização do Diretor da Empresa Folha da Manhã, Sr. Otávio Frias Filho ou dos repórteres que exerceram o dever de informar.

Do mesmo modo, a Ordem dos Advogados do Brasil não deve ser responsabilizada. A representação contra o autor, frise-se, não objeto do presente processo, foi legal. O ato ilícito, diz respeito somente ao correquerido que agia em nome próprio quando foi à imprensa e não em nome da Instituição. A documentação acostada demonstra que havia um problema pessoal entre o autor da demanda e o correquerido, desde a época em que este atuou em processo de falência presidido por aquele, na condição de Juiz Estadual, não havendo nexos causal entre o dano sofrido pelo autor e a Instituição OAB, de modo que não presentes os requisitos caracterizadores do dano moral com relação à Autarquia.

Nesse sentido em casos similares:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO DE ADVOGADO NA OAB. DEMORA NA APRECIÇÃO DO PEDIDO. AUSÊNCIA DE CULPA DA AUTARQUIA CORPORATIVA. INEXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DESCABIMENTO. 1. De acordo com o art. 8º, inciso VI, da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), para a inscrição do advogado nos quadros da OAB é necessária a

demonstração de sua idoneidade moral. 2. O Autor foi responsável pelo prolongamento excessivo do processo de sua inscrição nos quadros da OAB/AP, em virtude da resistência inicial ao atendimento da exigência legal atinente à apresentação de três declarações, assinadas por advogados militantes no Estado do Amapá, para fins de aferição de sua idoneidade moral. 3. Com efeito, o fato de o Autor ter interposto recurso administrativo e impetrado mandado de segurança contra o Presidente da mencionada entidade profissional, em face da exigência das declarações, justifica a demora na conclusão do seu pedido de registro profissional. Inexistência, por isso mesmo, de nexo causal entre a conduta da Ré e os eventuais prejuízos suportados pelo Autor, a ensejar a reparação a título de dano material e moral. 4. Apelação do Autor improvida. (AC 200001000383248, DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, TRF1 - QUINTA TURMA, DJ DATA:07/07/2005 PAGINA:25.)."

"CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. DANO MATERIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CRIME COMETIDO DENTRO DE CINEMA LOCALIZADO NO SHOPPING. SÚMULA 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. NEXO CAUSAL. INEXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO. 1. "Para se chegar à configuração do dever de indenizar, não será suficiente ao ofendido demonstrar sua dor. Somente ocorrerá a responsabilidade civil se se reunirem todos os seus elementos essenciais: dano, ilicitude e nexo causal." (Humberto Teodoro Júnior, in *Dano Moral*, Editora Oliveira Mendes, 1998, p.8). 2. Assim sendo, não há como se deferir qualquer pretensão indenizatória sem a comprovação, ao curso da instrução nas instâncias ordinárias, do nexo de causalidade entre os tiros desferidos por Matheus e a responsabilidade do shopping, onde situava-se o cinema. 3. Rompido o nexo de causalidade da obrigação de indenizar, não há falar-se em direito à percepção de indenização por danos morais e materiais. 4. Recurso Especial conhecido e provido para julgar improcedente o pedido inicial. ..EMEN:(RESP 200702436600, HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:19/11/2010 ..DTPB:.) ."

Reconhecida a excludente de ilicitude das empresas jornalísticas, julgo prejudicado o pedido alternativo trazido na apelação da Empresa Folha da Manhã.

Outrossim, excluída a responsabilidade das empresas jornalísticas, do diretor de uma delas e dos repórteres/jornalistas, passo à análise do *quantum* indenizatório devido pelo correquerido Sr. Gaber Lopes, objeto de apelação por parte do autor que postula pela sua majoração.

É inegável que a honra não pode ser traduzida em moeda, mas o que se busca, na verdade, é a reparação pelo vexame sofrido, não se podendo esquecer a natureza punitiva dessa reparação que deve ser sentida pelo ofensor. A Constituição Federal de 1988 é expressa em admiti-lo, nos incisos V e X do art. 5º, porém o valor da indenização deve observar, portanto, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

No caso dos autos, entendo que o valor arbitrado ao corréu Gaber Lopes, pelos danos morais, em 20 (vinte) salários mínimos, atende aos padrões adotados por esta E. Corte e pelas demais cortes regionais e aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não podendo ser considerado excessivo ou irrisório, levando-se ainda em conta as condições econômicas do ofendido e do ofensor, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa, estando razoável para reparar os danos sofridos de modo que deve ser mantido tal como arbitrado.

Nesse sentido:

"DANO MORAL. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA INDEVIDA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DECADÊNCIA. LIMITES DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. LEI DE IMPRENSA. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. 1. "A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja Recurso Especial." (súmula 13/STJ). 2. Inúmeros precedentes das Turmas integrantes da 2ª Seção desta Corte apontam no sentido de que, com o advento da Constituição de 1988, não mais prevalece o prazo decadencial nem a tarifação da indenização devida por dano moral, decorrente da publicação considerada ofensiva à honra e dignidade das pessoas. Precedentes. 3. Excepcionalmente, pela via do especial, o STJ pode modificar o quantum da indenização por danos morais, quando fixado o valor de forma abusiva ou irrisória, hipótese inócurren, in casu. 4. Precedentes. 5. Recurso especial não conhecido. ..EMEN:(RESP 200101722311, FERNANDO GONÇALVES, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:31/05/2004 PG:00312 ..DTPB:.) ."

" CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PUBLICAÇÃO DE MATÉRIA CONSIDERADA LESIVA À HONRA DA AUTORA, OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO FEDERAL. DECADÊNCIA AFASTADA. DANO MORAL. FIXAÇÃO DO MONTANTE. CULPA RECONHECIDA. LEI DE IMPRENSA, ARTS. 51, 52 E 56. RESSARCIMENTO TARIFADO. NÃO RECEPÇÃO PELA CARTA DE 1988. VALOR INDENIZATÓRIO ELEVADO. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. REDUÇÃO DO QUANTUM. 1. Guiou-se a jurisprudência das Turmas integrantes da 2ª Seção do STJ no sentido de que, em face da Constituição de 1988, não mais prevalecem

nem o prazo decadencial, nem a tarifação da indenização devida por dano moral, decorrente de publicação considerada ofensiva à honra e dignidade das pessoas. II. Possível, entretanto, com base na tese argüida no recurso especial, alusiva ao enriquecimento sem causa, apreciar-se, em sede especial, a compatibilidade do valor do ressarcimento com a gravidade da lesão, como no caso dos autos, em que o montante estabelecido nas instâncias ordinárias se revela excessivo, impondo a sua redução para adequação aos parâmetros do colegiado. III. Recurso especial parcialmente conhecido e provido em parte. ..EMEN:(RESP 200201670028, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:15/09/2003 PG:00327 RNDJ VOL.:00047 PG:00132 ..DTPB:.)"

"RESPONSABILIDADE CIVIL. MAJORAÇÃO DE VALOR DE INDENIZAÇÃO FIXADA A TÍTULO DE COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. DIVULGAÇÃO DE MATÉRIA JORNALÍSTICA REFERENTE A SUPOSTAS IRREGULARIDADES E OCORRÊNCIA DE MAUS-TRATOS A ANIMAIS NA FACULDADE DE VETERINÁRIA DA UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE - UFF. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DO QUANTUM INDENIZATÓRIO ARBITRADO PELO MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO DESPROVIDO. - Cinge-se a controvérsia à verificação do alegado direito da parte autora à majoração do quantum fixado pelo magistrado de primeiro grau a título de compensação por dano moral ocorrido em decorrência de veiculação de matéria jornalística. - Conforme restou decidido pelo Pretório Excelso (ARE 646862 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 13/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012; ARE 657355 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 31-01-2012 PUBLIC 01-02-2012), possui legitimidade jurídico-constitucional a técnica de fundamentação que consiste na incorporação, ao acórdão, dos fundamentos que deram suporte a anterior decisão (motivação per relationem). - Na hipótese, o Juízo de primeiro grau destacou que "a presente ação teve origem a partir de reportagem publicada no jornal LIG, de 09 a 15 de março de 2002, cujo sub-título era 'FACULDADE DE VETERINÁRIA SACRIFICA ANIMAIS SADIOS'; bem como que "segundo consta da reportagem, formulada após denúncia de estudantes de veterinária da UFF, estariam sendo utilizados animais do Centro de Controle de Zoonoses (recolhidos pela carrocinha) nas aulas de técnica cirúrgica"; além de ter consignado que "de acordo com a reportagem, nessas aulas, os animais seriam sedados com anestesia intravenosa, o que faz com que os animais voltem a si e sintam dor, e que, ao final de quatro horas, o animal seria sacrificado". Outrossim, o Julgador a quo acentuou que "em que pese a reportagem apresentar denúncia grave e de interesse público, passível de investigação pelos órgãos competentes, por outro, faz afirmações que, se não comprovadas, podem gerar indignação, manchando a honra dos ofendidos"; tendo salientado que "não há nos autos quaisquer elementos de prova capazes de demonstrar que animais estariam expostos a sofrimentos desnecessários, ou sendo sacrificados, nas dependências da Faculdade de Veterinária da Universidade Federal Fluminense". Por fim, o Juiz de primeira instância, "considerando os relevantes valores constitucionais em jogo (liberdade de imprensa e sigilo de fontes)", ao fixar o quantum indenizatório estabeleceu que "a melhor forma de reparação dos danos extrapatrimoniais está na busca de um critério de razoabilidade, conciliando-se duas forças convergentes: a punitiva (para o causador do dano) e a compensatória (para a vítima)" e que "o julgador deverá, analisando a condição financeira do ofensor e a situação pessoal do ofendido, ter, a um só tempo, prudência e severidade, visando a estipular uma indenização adequada para o caso concreto". - Em relação à fixação do valor da indenização pelo dano moral, devem ser levadas em consideração as circunstâncias da causa, bem como a condição sócio-econômica do ofendido e do ofensor, de modo que o montante a ser pago não constitua enriquecimento sem causa. Sendo assim, a indenização devida à parte autora não pode adquirir uma conotação de prêmio, devendo, sim, restringir-se, dentro do possível, à reparação dos constrangimentos injustamente infligidos. Em outras palavras, o valor deve ser suficientemente significativo para que atenda a sua dupla função: compensatória em relação ao dano sofrido e penalizadora quanto à conduta do agente causador. - Não tendo a lei definido parâmetros para a indenização por danos morais, com valor pré-fixado para cada tipo de ofensa, para o arbitramento do valor do dano moral, o Magistrado deve orientar-se pelos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moderação (REsp 1245644, Rel. Min. Raul Araújo, decisão monocrática, DJ de 18.11.2011 e MC 017799, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, decisão monocrática, DJ de 22.03.2011). - Diante do explanado e das peculiaridades do caso concreto, afigura-se razoável e proporcional a manutenção do quantum indenizatório equivalente a R\$ 1.750,00 (mil setecentos e cinquenta reais), em relação à ré Tatiana Molina, e a R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), quanto ao réu Jornal LIG, nos termos estabelecidos pelo Magistrado de primeiro grau. - Recurso desprovido.(AC 200251020046905, Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::02/10/2013.)."

"Ação originária. Fatos incontroversos. Dispensável a instrução probatória. Liberdade de expressão limitada pelos direitos à honra, à intimidade e à imagem, cuja violação gera dano moral. Pessoas públicas. Sujeição a críticas no desempenho das funções. Limites. Fixação do dano moral. Grau de reprovabilidade da conduta. Fixação dos honorários. Art. 20, § 3º, do CPC. 1. É dispensável a audiência de instrução quando os fatos são incontroversos, uma vez que esses independem de prova (art. 334, III, do CPC). 2. Embora seja livre a manifestação do pensamento, tal direito não é absoluto. Ao contrário, encontra limites em outros direitos também

essenciais para a concretização da dignidade da pessoa humana: a honra, a intimidade, a privacidade e o direito à imagem. 3. As pessoas públicas estão sujeitas a críticas no desempenho de suas funções. Todavia, essas não podem ser infundadas e devem observar determinados limites. Se as acusações destinadas são graves e não são apresentadas provas de sua veracidade, configurado está o dano moral. 4. A fixação do quantum indenizatório deve observar o grau de reprovabilidade da conduta. 5. A conduta do réu, embora reprovável, destinou-se a pessoa pública, que está sujeita a críticas relacionadas com a sua função, o que atenua o grau de reprovabilidade da conduta. 6. A extensão do dano é média, pois apesar de haver publicações das acusações feitas pelo réu, foi igualmente publicada, e com destaque (capa do jornal), matéria que inocenta o autor, o que minimizou o impacto das ofensas perante a sociedade. 7. O quantum fixado pela sentença (R\$ 6.000,00) é razoável e adequado. 8. O valor dos honorários, de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, está em conformidade com os critérios estabelecidos pelo art. 20, § 3º, do CPC. 9. O valor dos honorários fixados na reconvenção também é adequado, representando a totalidade do valor dado à causa. 10. Agravo retido e apelações não providos. (AO 1390, DIAS TOFFOLI, STF.)."

Passo a análise do recurso de apelação do correquerido.

O correquerido Glauber Lopes intentou reconvenção por ter se sentido ofendido com informações injuriosas e difamatórias utilizados pelo autor ao se referir a ele, na inicial.

O juízo de primeira instância afastou tal pretensão ao entendimento de que nos termos do art. 57, § 5º da Lei de Imprensa, somente seria admitida reconvenção se os danos morais alegados também tiverem ocorridos através dos órgãos de imprensa, o que não foi o caso por ter o suposto dano estar presente nos termos injuriosos usados na petição inicial.

Postula o reconvinte apelante, pela reforma a decisão, ao entendimento de que a reconvenção deve ter conexão com a ação principal sendo indispensável: a identidade das partes, a causa de pedir e natureza do pedido, restando presentes todos os elementos.

Porém, sem razão o apelante, haja vista a não identidade do pólo passivo da reconvenção, razão pela qual, de ofício, anulo a parte da sentença referente ao julgamento da reconvenção, dada a ilegitimidade passiva do autor, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Para o conhecimento da reconvenção, além dos pressupostos básicos impostos pelo artigo 315 do Código de Processo Civil: "*O réu pode reconvir ao autor no mesmo processo, toda vez que a reconvenção seja conexa com a ação principal ou com fundamento da defesa*", há ainda, obrigatoriedade de preenchimento de outros requisitos tais como: necessidade de haver um processo em curso; necessidade de as partes serem as mesmas (embora em pólos invertidos); necessidade de ambas ostentarem na ação e na reconvenção a mesma posição jurídica; necessidade de o juiz ser competente em razão das pessoas e da matéria para as duas ações.

Ao que se depreende do pedido trazido pelo reconvinte não há o pressuposto da identidade das partes, uma vez que as supostas ofensas irrogadas na petição inicial foram proferidas pelo advogado do autor, imputação que não deve ser atribuída ao próprio autor, parte ilegítima, de modo que não há o preenchimento das condições da ação para a admissibilidade da reconvenção devendo o processo ser extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, incisos IV e VI.

"RESPONSABILIDADE CIVIL. CITAÇÃO EQUIVOCADA EM NOME DE PESSOA QUE NÃO FIGURAVA NO POLO PASSIVO DA LIDE. RECONVENÇÃO. ILEGITIMIDADE. APELO DESPROVIDO. 1. A reconvenção, instituto previsto no Código de Processo Civil nos artigos 315 a 318, é aquele onde o réu formula uma pretensão contra o autor da ação. Um de seus pressupostos de admissibilidade é o da legitimidade das partes, ou seja, que apenas o réu pode ajuizar a reconvenção e apenas o autor pode ser reconvindo. Ademais, tanto na ação como na reconvenção, as partes devem atuar na mesma qualidade jurídica, de sorte que, se um age como substituto processual de terceiro, não poderá figurar em nome próprio na lide reconvençional. 2. No caso vertente, verifica-se que o mandado de citação de fl. 162 foi expedido com o nome do Sr. Marcus Alexandre Siqueira Melo, Recorrente, mas que não é o Réu da presente lide e sim a Alimentick Refeição Convenio Ltda. Desta feita, fica evidente o erro cartorário efetuado. 3. Cumpre frisar que o Apelante poderia ou ter-se dirigido ao cartório do Juízo a quo ou mesmo peticionar nos autos, visto que é advogado, informando o equívoco realizado e

demonstrando que não era mais sócio da referida empresa há tempos, o que, aliás, só ficou comprovado após a determinação judicial para que este trouxesse aos autos cópia da alteração contratual do Estatuto da Empresa (fl. 255), o que foi cumprido, conforme fls. 260/275. 4. Resta caracterizado que o Recorrente não é Réu na presente lide, lhe falecendo legitimidade ativa para propor a Reconvencção. E, quanto ao custo de ter contratado um causídico para esclarecer a sua situação e apresentar a sua defesa, como bem frisou em seu Apelo, é uma liberalidade sua atuar em causa própria na presente ação ou contratar um advogado e, conseqüentemente, arcar com os custos de sua defesa. 5. Apelo desprovido.(AC 199951010049817, Desembargador Federal GUILHERME DIEFENTHAELER, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::27/01/2014.)"

"RECURSO ESPECIAL. ADVOGADO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A PARTE. OFENSAS IRROGADAS EM JUÍZO. RESPONSABILIDADE DO CAUSÍDICO: INDEPENDÊNCIA TÉCNICA E ÉTICA. 1. O advogado, ainda que submetido à relação de emprego, deve agir de conformidade com a sua consciência profissional e dentro dos parâmetros técnicos e éticos que o regem. 2. Em decorrência, sua atuação em juízo, mesmo mantendo vínculo empregatício com a parte, será sempre relação de patrocínio, sem submissão ao poder diretivo do empregador, que não se responsabiliza por supostas ofensas irrogadas em juízo. 3. Recurso não conhecido. ..EMEN:(< ..DTPB:.) 2010 03 DATA:08 DJE TURMA, QUARTA - SALOMÃO, FELIPE LUIS 200702075073,)"

Ônus da sucumbência.

Provida as apelações das empresas Folha da manhã S/A e da TV Record de Rio Preto S/A, não havendo condenação em relação às requeridas arbitro o valor dos honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais) para cada patrono, a serem suportados pelo autor, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*.

Por todo exposto, **anulo, de ofício, a parte da sentença referente à reconvenção**, proferindo novo julgamento, a fim de reconhecer **a ilegitimidade passiva do autor, julgando extinta a reconvenção sem julgamento do mérito; não conheço o segundo recurso de apelação proposto pelo correquerido Gaber Lopes; nego seguimento à apelação do autor e dou provimento aos recursos de apelação da TV Record Rio Preto S/A e da Empresa Folha da Manhã S/A**, nos termos da fundamentação supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, c.c § 1º A e artigo 267, IV e VI do Código de Processo Civil..

[Tab]

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023093-11.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.049351-6/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : KHS S/A IND/ DE MAQUINAS
ADVOGADO : SP124855 GUSTAVO STUSSI NEVES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.23093-7 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 344/345: Providencie o requerente do pedido de fls. 333/341 a regularização de sua representação processual, bem como, manifeste-se sobre os honorários advocatícios, no prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004610-53.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.004610-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
ADVOGADO : MS006554 ADRIANNE CRISTINA COELHO LOBO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00046105320084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação e de remessa oficial, tida por interposta, em ação anulatória de débito fiscal, ajuizada pelo Município de Campo Grande/MS em face da Fazenda Nacional.

A r. sentença, fls. 142/148, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento da decadência dos créditos decorrentes dos fatos geradores ocorridos em 1999 e 2000, face à extinção destes em razão do advento da Súmula Vinculante n.º 8. Lado outro, julgou improcedente o pedido de reconhecimento da decadência e de anulação do lançamento quanto aos créditos apurados a partir de janeiro de 2001, firmando tratar-se a Municipalidade de empresa por equiparação, para fins de recolhimento das contribuições sociais previstas nos arts. 22, III, da Lei n.º 8.212/91, e 4º, da Lei n.º 10.666/03. Por derradeiro, firmou não possuir o Fundo de Assistência à Saúde Municipal (Funserv) personalidade jurídica própria, daí a impossibilidade de se lhe deferir a imunidade radicada no art. 195, § 7º, CF, tampouco tendo o Município demonstrado preencher, por si, os requisitos legais para tal concessão. Condenado o polo autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 10.000,00.

Apela a polo autor a fls. 155/161, defendendo não possuírem os profissionais de Saúde que laboram no Funserv vínculo empregatício com a Municipalidade ou com sua autarquia previdenciária, por prestarem serviços diretamente aos contribuintes do Fundo (os servidores municipais), sem subordinação de horário, não lhe sendo exigível contribua na forma do art. 22, I, da Lei de Custeio. Estes trabalhadores, aduz, devem custear a Previdência como contribuintes individuais, na forma do art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91. Insurge-se, mais, contra a sua equiparação a empresa, reputando somente cabível dita interpretação em relação aos segurados empregados que não tenham vínculo com o Regime Próprio de Previdência Social. Alega, por fim, que o Funserv faz jus à imunidade reclamada, por tratar-se de entidade de assistência social, sem fins lucrativos, estando preenchidos todos os requisitos para tal enquadramento.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 169/173, ausentes preliminares.

Após, subiram os autos a esta C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Nos termos dos autos, administra o Poder Público em questão, de natureza municipal, a uma massa expressiva de dinheiro voltada ao fim de atendimento médico a seus servidores, na medida da necessidade de cada qual, a qual, assim que ocorrida, desperta a atitude municipalista de designar o profissional médico que então a atender a quem a dele necessitar, sendo que, na essência tributante sob guerreamento, não aceita o polo campo grandense tenha de efetuar o destaque recolhedor contributivo previdenciário estampado no inciso III do art. 22, da Lei n.º 8.212/91, quanto aos fatos tributários ocorridos de 1999 até 2006 (sentenciada a caducidade até 2000, destaque-se), almejando "empurrar", vênias todas, dita missão pagadora aos próprios profissionais em questão, sob invocação ao inciso II do art. 30, do mesmo Diploma.

Ora, veemente o vínculo de responsabilização da Fazenda Pública autuada, ora sim, diante de toda a intermediação e genuína contratação promovida diretamente junto aos profissionais de Saúde em prisma, os quais somente a prestarem o seu labor clínico aos servidores daquela urbe na imediata medida em que assim despertados / acionados / ativados por Campo Grande, enquanto tal, logo liame de trabalho em seu gênero, quando mínimo, também presente ao espectro Município / Médico (evidentemente sem aqui se adentrar ao vínculo que também se flagre entre cada servidor assistido e o profissional clínico, que o atenda).

É dizer, com substância cumpre o seu papel o Regulamento correlato, Decreto n.º 3.048/99, cujo eixo art. 199-A, inciso I / art. 201, II, bem denota aquele solitário recolhimento de cada segurado individual - aqui assim advogado suficiente pela Cidade em pauta - somente a se verificar quando ausente relação de trabalho para com a fonte (ou equiparado), que assim o contrate, o que na espécie não se verifica, pois, repise-se, jamais brotaria o atendimento, com decorrente geração de riqueza na relação material, sistematicamente perante cada servidor atendido, não fosse a iniciativa do Município em foco, que a tratar por primeiro junto ao profissional que, por conseguinte, a ter de atender a cada servidor, remunerando a retratado liberal através dos recursos do Fundo de Assistência à Saúde do Servidor Municipal - FUNSERV, gerido pela Fazenda Municipal em prisma.

Em outras palavras, firme o imperativo contributivo emanado do *caput* do art. 195, Lei Maior, traduz-se em solo fértil e suficiente tanto a imposição pagadora sobre a pessoa jurídica, em tom extremamente abrangente, quanto com idêntica dimensão se firma a sujeição recolhedora ali delineada também sobre as pessoas físicas, nos termos respectivamente de seus incisos I e II.

Aliás, com idêntica preocupação, voltada a cooperativas também intermediadoras dos mais diversificados ramos da atividade humana, inclusive o de atendimento médico, igualmente a positivar o Sistema a respeito, nos termos do inciso I do art 1º, LC 84/96.

Logo, em suma, sujeitos os profissionais da Saúde em pauta, em sua relação de labor ativada pela Fazenda Municipal, aos infortúnios próprios ao cotidiano, veemente que a necessidade de benefícios previdenciários haverá de ser precedida do inerente custeio, § 5º do art. 195, Lei Maior, o qual claramente eficaz na retenção contributiva que deva recair sobre sua remuneração, tal qual assim com acerto fixado pela Fiscalização Federal.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO INTEMPESTIVO. ESTABELECIMENTO HOSPITALAR E MATERNIDADE. MÉDICOS. ATIVIDADE ESSENCIAL. VÍNCULO DE EMPREGO CARACTERIZADO. SENTENÇA REFORMADA. EMBARGOS IMPROCEDENTES.

I - Inobservado o disposto no § 3º, do artigo 523, do CPC, deixo de conhecer do agravo retido interposto intempestivamente.

II - Trata a empresa embargante, basicamente, de estabelecimento hospitalar. O débito em debate refere-se a lançamento fiscal que teve por base os pagamentos realizados aos médicos que prestam serviços tanto na UTI quanto no ambulatório.

III - Todavia, do exame dos documentos integrantes do processo administrativo, verifica-se que os profissionais, sobre cuja remuneração estão sendo cobradas as contribuições previdenciárias, prestaram serviços médicos vinculados à embargante no período compreendido entre fevereiro de 1993 e março de 1997.

IV - A prestação de serviços relacionados diretamente com a atividade-fim da empresa indica que se trata de

trabalho não-eventual, portanto, prestado por empregados, até porque, sem eles, ela não poderia funcionar.

V - A habitualidade, no caso, não se relaciona com a pessoa que presta o serviço em si, mas com o fato de que se trata de função inerente à atividade da empresa, exercida durante todo o tempo, e sem a qual ela não cumpre o objeto social para a qual foi criada.

VI - A subordinação, por sua vez, pode ocorrer de forma indireta, por exemplo, mediante a aferição da qualidade do trabalho desenvolvido. No caso dos autos, a relação de subordinação evidencia-se pela existência de regimento interno, de cumprimento obrigatório pelos médicos, conforme prova oral produzida nos autos.

VII - A fiscalização do INSS pode desconsiderar o vínculo de trabalho autônomo, se o exame do conjunto das características fáticas do serviço prestado na realidade demonstra que o trabalho é exercido com todos os elementos da relação empregatícia, pois a cogência das normas de ordem pública impede que se adote regime jurídico distinto apenas formalmente, com vistas a frustrar os objetivos nelas perseguidos.

VIII - Se os elementos caracterizadores da relação de emprego restaram apurados pela fiscalização do INSS, a qual é competente para declarar a existência de relação de emprego para o efeito de lançamento das contribuições, caberia à embargante o ônus da prova de descaracterizar a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos, o que, todavia, não ocorreu na espécie, cumprindo reconhecer a validade do lançamento fiscal.

IX - Improcedentes os presentes embargos à execução fiscal, fica a embargante condenada no pagamento das verbas decorrentes da sucumbência, arbitrando honorários em favor do patrono do embargado no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), valor a ser atualizado a partir desta decisão até a data do efetivo pagamento.

X - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Sentença reformada. Embargos improcedentes."

(TRF3, 2ª Turma, APELREEX Nº 2001.03.99.000287-3/SP, RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, julgado em 09 de fevereiro de 2010, e-DJF3 Judicial 1 Publicado em 26/02/2010)

Em último flanco, ao desejo de uma proteção fiscal como a da imunidade positivada pelo § 7º do art. 195, Carta Política, veemente a imprescindibilidade de que a Fazenda Municipal em foco, enquanto parte autora da cognição em questão, atendesse a seu ônus constitutivo a tanto, provando o cumprimento aos requisitos seja do art. 14, CTN, seja da lei ali referida naquele flanco constitucional, o que também argutamente constatado pela r. sentença inatendido aos autos, ônus inalienavelmente daquela urbe, inciso I do art. 333, CPC.

Ademais, a jurisprudência dos tribunais superiores, acompanhada por esta C. Turma, firmaram entendimento de que para ter direito à isenção (rectius: imunidade) a entidade deva comprovar que é portadora do certificado de entidade beneficente. O que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENTIDADE FILANTRÓPICA. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DO CERTIFICADO. NATUREZA DECLARATÓRIA DO ATO.

1. O Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social- CEBAS é o documento que exterioriza o direito a isenção inserta no art. 195, § 7º da Carta da República.

2. O artigo 55, II da Lei 8.212/91 impõe como condição ao gozo da isenção ser a entidade portadora do certificado de filantropia.

3. O certificado que reconhece a entidade como filantrópica, de utilidade pública, tem efeito ex tunc, por se tratar de um ato declaratório, consoante RE nº 115.510-8. Assim, há isenção das contribuições previdenciárias anteriores à expedição do certificado.

4. Recurso especial provido em parte."

(STJ, Segunda Turma, RESP 478239, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28.11.5005, p. 246).

Superado, pois, também dito ângulo.

Por fim, honorários adequadamente fixados, à luz dos contornos da causa, art. 20, CPC.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009145-16.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009145-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELANTE : ALEXANDRE MARCELO SOUZA VIEGAS e outros
: EDENIA MARA BARRETO SOUSA
: MANOEL EDVALDO MATOS SOUSA
ADVOGADO : SP256900 ELISABETE DA SILVA CANADAS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00091451620084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações, em embargos à ação monitória, esta ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Alexandre Marcelo Souza Viegas.

A r. sentença, fls. 116/1198, julgou parcialmente procedentes os embargos, asseverando que o contrato de FIES prevê a forma de pagamento de juros e de amortização, tendo o estudante utilizado o crédito disponibilizado, firmando o descabimento da tentativa de alteração das disposições contratuais. Por outro lado, constatou que os juros contratados não foram observados, consoante a perícia, este o único ponto de sucesso da insurgência autoral (ultrapassaram os 9% entabulados). Consignou que o cálculo com base no contrato somente é possível até o ajuizamento da ação monitória. A partir daquela data, a correção monetária deve seguir os critérios de atualização dos débitos judiciais, nos termos da Lei 6.899/81, com incidência dos demais encargos. Cada parte a arcar com os honorários de seu Patrono.

Apelou o polo privado, fls. 129/134, alegando, em síntese, que a monitória deve ser suspensa, por haver discussão sobre o contrato de FIES em ação anulatória, à medida que o valor cobrado carece de requisitos indispensáveis, afigurando-se evidente a ausência de liquidez e certeza do valor, defendendo que o princípio *pacta sunt servanda* deve ser relativizado.

Apelou a CEF, fls. 135/139, alegando, em síntese, inexistir razão para alterar a forma de correção do saldo devedor após o ajuizamento da ação, seguindo os critérios de atualização dos débitos judiciais, nos termos da Lei 6.899/91, descabendo ao Judiciário alterar as cláusulas contratuais estabelecidas.

Apresentadas as contrarrazões apenas pela CEF, fls. 142/147, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" cc § 1-A do Código de Processo Civil.

Primeiramente, desmerece agasalho a tese privada de que a monitória deva permanecer suspensa até o julgamento da ação anulatória, pois, consoante assentado pelo E. Juízo *a quo*, as ações foram julgadas conjuntamente, assim o

parcial sucesso do estudante, quanto ao percentual de juros, necessariamente vincula a CEF ao recálculo da exigência, o que obrigatoriamente reflete na monitória, portanto estão as ações atreladas, afigurando-se despidendo a almejada suspensão.

Por sua vez, representa o FIES um programa elaborado pelo Governo, com o fito de disponibilizar aos estudantes interessados acesso ao ensino superior, nos moldes da Lei 10.260/2001, figurando a CEF tão-somente como agente repassador de recursos, atuando, outrossim, na administração da avença.

Neste cenário, os contratos regem-se, basicamente, pela livre vontade das partes em estabelecer uma relação obrigacional quanto a determinado objeto ou serviço, desde que estes sejam lícitos, não defesos em lei e que os contratantes sejam pessoas capazes.

O contrato do FIES apresenta, expressamente, a fórmula de cálculo dos juros e o modo como se daria a amortização, além de todas outras suficientes informações envolvendo a contratação, fls. 11/18.

É dizer, o polo privado anuiu aos termos do instrumento particular, de modo que tenta baralhar o límpido cenário de inadimplência que emana dos autos, nada provando acerca de suas alegações, diante da robusta postura economiária de exigir pelo adimplemento do crédito tomado.

Com efeito, a especialidade da contratação em tela somente reforça sua sujeição às cláusulas contratuais precisamente construídas e alvo de aquiescência pelo próprio ente discente.

Em outras palavras, se vem a parte credora a Juízo e narra, com base em elementos documentais, o descumprimento do que avençado, em sede de contrato de FIES, patente que incumba à parte devedora demonstrar não se esteja a verificar qualquer inadimplência, ao plano em tese das discussões aqui figuradas exemplificativamente - o que, nos autos, ao contrário se dá.

Em consequência, descabida a tentativa de alterar a contratação, imperando, sob tal flanco, o princípio *pacta sunt servanda*, que não pode ser relativizado como pleiteia o apelante, por ausência de (outra) ilicitude na pactuação, sob pena de desigualar o recorrente dos demais fiadores/estudantes, que experimentaram as mesmas imposições do contrato.

Por fim, com razão a insurgência economiária, porquanto a correção monetária em pauta é balizada por contrato específico, assim suas diretrizes têm prevalência, não havendo de se falar em atualização com base nos critérios de atualização dos débitos judiciais.

Logo, o débito litigado será atualizado consoante as especificações inerentes ao FIES, jungido ao contrato assinado entre as partes.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação privada, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e dou provimento à apelação economiária, assim mantida a parcial procedência unicamente aos juros, logo intacta a sucumbência já desfechada, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009525-39.2008.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A) : RAC SERVICOS LTDA e outros
: RENATA CHOFKIAN
: ANA VITORIA CHOFKIAN
No. ORIG. : 00095253920084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação monitória, ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Rac Serviços Ltda, Renata Chofakian e Ana Vitória Chofakian.

A r. sentença, fls. 161, declarou extinto o processo, com fulcro nos incisos I e IV, do artigo 267, e artigo 284, parágrafo único, CPC, tendo-se em vista que a CEF deixou de promover diligência que lhe competia, permanecendo inerte quanto intimada a fornecer endereços para citação dos réus. Sem honorários.

Apelou a CEF, fls. 169/175, alegando, em síntese, que o embasamento legal para a extinção não está correto, porque a inicial possui os requisitos legais, tanto quanto incidente o inciso IV, do art. 267, nos casos de incapacidade de parte ou defeito de representação, sendo que o caso em pauta adequa-se ao inciso III de mencionado artigo, demandando intimação pessoal, assim indevida a extinção combatida.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta. C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII do artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A do Código de Processo Civil.

De fato, embora a fundamentação e intenção do E. Juízo *a quo* em evitar que a inércia do polo demandante procrastinasse o andamento do feito e impedisse até mesmo a sua definitiva solução, esbarra o r. sentenciamento no princípio da legalidade processual, inciso II, do artigo 5º, Lei Maior.

Assim, presente adequação ao vertente caso aos termos do inciso III, do art. 267, CPC.

Com efeito, assegurando o ordenamento o imperativo da pessoal intimação da parte, quando a se desejar por seu impulsionamento pena de extinção, consoante § 1º do art. 267, CPC, insubstituível se afigura outra modalidade intimatória : por conseguinte, superiores a legalidade processual, o devido processo legal e a ampla defesa, assim de rigor o provimento ao apelo para que, reformada a r. sentença, torne o feito à origem :

STJ - RESP 200901334534 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1148785 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:02/12/2010 - RELATOR : MAURO CAMPBELL MARQUES
"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO POR ABANDONO. ARTIGO 267, INCISO III, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser imprescindível à extinção do feito, a intimação pessoal do autor, procedendo-se à intimação por edital, quando desconhecido o endereço. A extinção do processo por abandono do autor pressupõe o ânimo inequívoco, ante a inércia manifestada quando intimado pessoalmente, permanece ele silente quanto ao intento de prosseguir no feito, o que não se deu no caso dos autos.

..."

STJ - AGA 200900144130 - AGA - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO - 1150234 -
ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:30/09/2009 - RELATOR : HERMAN
BENJAMIN

**"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. ADVOGADO EM CAUSA
PRÓPRIA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA.**

*1. É imprescindível a intimação pessoal do autor para que se extinga o processo com base no art. 267, III, do
CPC, a fim de que a parte não seja surpreendida pela desídia do advogado.*

..."

Por fim, ressalto que ausente reflexo sucumbencial ao presente momento processual.

Diante do exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025295-72.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.025295-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : SP209708B LEONARDO FORSTER e outro
APELADO(A) : MIRIAM BARDER e outro
: MICHAEL BARDER
ADVOGADO : SP043144 DAVID BRENER e outro
No. ORIG. : 00252957220084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à execução, deduzidos por Miriam Barder e Michael Barder em face do Banco Nacional de Desenvolvimento Social - BNDES.

A r. sentença, fls. 51/53, julgou procedentes os embargos, asseverando que os embargantes detêm legitimidade passiva para a causa, pois o credor tem a faculdade de direcionar a execução contra os devedores principais ou contra os bens dos garantes, tendo-se em vista hipoteca constituída ao mútuo firmado, sendo possível, assim, a execução dos devedores hipotecários, mesmo que não participantes do contrato principal. Consignou que a hipoteca é direito real, não pessoal da dívida, assim responsáveis os hipotecantes apenas ao valor atrelado à garantia, não ao total da dívida, logo a obrigação não é solidária, portanto ocorrida a prescrição em relação aos demandantes, tendo-se em vista que o inadimplemento ocorreu em 17/03/2003, quando a inclusão no polo passivo de Miriam e Michael ocorreu apenas em 04/08/2008, mais de cinco anos do inadimplemento. Condenou o "réu" ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da causa.

Apelou o BNDES, fls. 59/66, alegando, em síntese, que os embargantes detêm responsabilidade passiva, pois devedores solidários, consoante instrumento de garantia hipotecária, rechaçando a configuração de prescrição, tendo-se em vista que a citação de um dos devedores tem o condão interruptivo do prazo, art. 204, § 1º, CCB.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 69/71, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Primeiramente, destaque-se que o crédito executado tem como devedores da obrigação principal a Farmácia Avenida Paulista Ltda, Francisco Schwartzman e Celina Schwartzman, consoante o contrato de fls. 83/87.

Os embargantes Miriam e Michael somente foram citados na execução, fls. 94, em virtude de escritura de constituição de garantia hipotecária, assim ostentam a condição de hipotecantes, fls. 88/90.

A hipoteca, consoante o art. 1.225, IX, do Código Civil, situa-se no âmbito dos direitos reais, sendo que o bem dado em garantia sujeita-se, por vínculo real, ao cumprimento da obrigação, art. 1.419, mesmo Diploma.

Neste passo, destaque-se a lição do Professor Humberto Theodoro Júnior acerca da distinção entre o contrato hipotecário e aquele oriundo da obrigação principal:

Como a lei considera o contrato de garantia real, por si só, como um título executivo (art. 585, n. III), o terceiro garante pode ser executado, individualmente como "devedor" do aludido contrato que é distinto do contrato de dívida do devedor principal, mesmo quando convencionados ambos num só instrumento.

O que há, na espécie, é uma responsabilidade patrimonial limitada. Esgotada a garantia real não subsiste nenhuma responsabilidade pessoal do terceiro garante. Mas, enquanto existir a garantia, será o terceiro responsável executivamente pela realização da dívida.

Como no processo de execução não há, em regra, litisconsórcio necessário, porque a atividade jurisdicional não se destina à prolação de uma sentença que, nos moldes do art. 47, tenha que ser uniforme para os diversos interessados, não há que se cogitar da obrigatoriedade de ser a execução movida conjuntamente contra o devedor e o terceiro garante.

Porque a situação do terceiro hipotecante, perante o credor, é em tudo igual à do devedor que hipoteca seus próprios bens, ensinam Paciñ-Mazzoni que o terceiro não poderá invocar o benefício de ordem, que é próprio da fiança, mas que não é compatível com a garantia real que é a hipoteca.

Ressalta-se que é totalmente inadmissível pretender-se executar apenas o devedor principal e fazer a penhora recair sobre o bem do terceiro garante. Se a execução vai atingir o bem dado em caução real pelo não-devedor, este forçosamente terá de ser parte na relação processual executiva, quer isoladamente, quer em litisconsórcio com o devedor. Jamais poderá suportar a expropriação executiva sem ser parte no processo, como é óbvio (Curso de Direito Processual Civil, Vol. II, 44 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 201)

Ora, patente que o hipotecante somente é responsável na execução na medida da prestação da garantia, não respondendo por valor que sobejar à contratação principal, significando dizer inoponível a desejada responsabilidade solidária dos hipotecantes/apelados, justamente porque não são partícipes da relação obrigacional principal: apenas figuram na avença a título de garantidores, nada mais.

Em outras palavras, prosperasse a intenção do BNDES, significaria que a parte recorrida deveria responder pela totalidade do débito almejado, além das responsabilidades hipotecárias, o que, tecnicamente, afronta o instituto civilístico, tanto quanto vulnerando a pessoalidade inerente à contratação originariamente celebrada, não se tratando, *in casu*, de garantia fidejussória.

Em referido cenário, se a parte embargante/apelada não é devedora solidária do mútuo, patente que a invocação de interrupção do prazo prescricional, com fulcro no art. 204, § 1º, CCB, põe-se inaplicável: assim, consoante a constatação lançada na r. sentença e jamais rebatida pelo BNDES, tratando-se de débito vencido em 17/03/2003,

quando da inclusão de Miriam e Michael no polo passivo da execução, em 04/08/2008, fls. 52, verso, último parágrafo, ultrapassado já se houvera o prazo estatuído no art. 206, § 5º, I, CCB, frisando-se que a citação somente ocorreu em 18/09/2008, fls. 94:

Art. 204. A interrupção da prescrição por um credor não aproveita aos outros; semelhantemente, a interrupção operada contra o co-devedor, ou seu herdeiro, não prejudica aos demais coobrigados.

§ 1o A interrupção por um dos credores solidários aproveita aos outros; assim como a interrupção efetuada contra o devedor solidário envolve os demais e seus herdeiros.

Art. 206. Prescreve:

§ 5o Em cinco anos:

I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular;

Logo, nenhum reparo a demandar a r. sentença.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000989-27.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.000989-0/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES |
| APELANTE | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP303496 FLÁVIA DE CASTRO MACHADO SALGADO e outro |
| APELADO(A) | : ESTEIRATEC COM/ DE MAQUINAS DE PLASTICOS LTDA e outros |
| | : MARIA HELENA GOMES DE CARVALHO |
| | : CASSIANO CATARINA DE SOUZA |
| No. ORIG. | : 00009892720084036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória em face de ESTEIRATEC COM/ DE MAQUINAS DE PLASTICO LTDA e outros objetivando o recebimento da quantia de R\$ 47.897,62 (quarenta e sete mil, oitocentos e noventa e sete reais e sessenta e dois centavos), proveniente da Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo - OP183, o qual foi aditado em 11/09/2006, cujo limite para as duas operações foi de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

Sentença: o MM. Juízo *a quo* reconheceu, de ofício, a ocorrência da prescrição, extinguindo, o processo, com resolução do mérito, com fulcro nos artigos 269, IV, c/c 219, § 5º, ambos do CPC (fls. 169/170vº).

Apelante: CEF pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em apertada síntese, a inocorrência da prescrição intercorrente, vez que adotou todos os meios na tentativa de localizar o paradeiro dos requeridos, a fim de que fosse efetivada a citação, portanto, no caso em tela, não se há falar em inércia da parte interessada, devendo ser levada em consideração a morosidade da Justiça (fls. 172/177).

Sem contrarrazões, haja vista que a relação processual nos autos não se instaurou.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

A presente ação monitória foi ajuizada em 31/01/2008, objetivando o recebimento do valor resultante do inadimplemento da Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo - OP183 e respectivo Termo de Aditamento de fls. 12/25.

Nos moldes do §5º, inciso I, do art. 206 do Código Civil, o prazo prescricional para a cobrança de dívida líquida constante de instrumento particular é de cinco anos, conforme se infere, a seguir:

"Art. 206. Prescreve:

(...)

§5º Em 5 (cinco) anos:

I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular;

(...)"

Ainda nesse sentido, tem-se a jurisprudência pátria a respeito:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. LAPSO PRESCRICIONAL. SILÊNCIO LEGISLATIVO. APLICAÇÃO DO TEMPO REGENTE À PRETENSÃO DA AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. DÉBITO FUNDADO EM INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. INCIDÊNCIA DO ART. 206, § 5º, I, DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO IMPROVIDO. 1. Débito. Pretensão de satisfação do crédito. Lapsos prescricional regido conforme o tipo de tutela jurisdicional requerida pelo credor. 2. Ação monitória. Prescrição. Prazo. Silêncio legislativo. Vinculação do crédito a relação jurídica-base. Aplicação do tempo dirigido à ação ordinária de cobrança. Precedente: REsp n. 1.038.104/SP (Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 18-6-2009). 3. Dívida líquida constante de instrumento particular. Lapsos prescricional da demanda monitória - 5 (cinco) anos, conforme o art. 206, § 5º, I, do Código Civil. 4. Recurso improvido." (STJ, 3ª Turma, REsp 1197473/RN, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 14.10.2010).

Não obstante tal norma, verifica-se que o artigo 202 do Código Civil prevê, de maneira taxativa, as hipóteses de interrupção da prescrição, dentre elas, a interrupção em virtude do despacho do Juiz que ordenar a citação, **desde que o interessado a promova no prazo e na forma da lei processual**. Nesse sentido:

"Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;

II - por protesto, nas condições do inciso antecedente;

III - por protesto cambial;

IV - pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores;

V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor."

(grifos nossos)

In casu, a ação foi ajuizada em 31/01/2008 e o despacho que ordenou a citação data de 07/02/2008 (fl. 59). Assim, em tese, a interrupção da prescrição retroagiria à data do ajuizamento da ação, nos termos do §1º, do art. 219, do CPC.

Todavia, é de se observar que a segunda parte do comando legal contido no inciso I do artigo 202 do Código Civil exige que a citação seja promovida na forma e no prazo da lei, o que não ocorreu no caso dos autos, senão vejamos:

A princípio, os endereços fornecidos pela autora, em sua petição inicial, no intuito de possibilitar a citação dos réus Cassiano Catarina de Souza, Maria Helena Gomes de Carvalho e ESTEIRATEC COMÉRCIO DE

MÁQUINAS DE PLÁSTICOS LTDA, foram diligenciados respectivamente em 29/02/2008, 14/03/2008 e 31/03/2008 pelo Sr. Oficial de Justiça, o qual certificou que os citandos não foram encontrados (fls. 67, 71 e 74).

Em 30 de abril de 2008, foi expedido ofício à delegacia da Receita Federal, a fim de que tal órgão fornecesse o atual endereço dos réus, o que foi feito às fls. 78/81, dando ensejo à nova diligência, agora no endereço ali indicado.

Tal diligência, contudo, foi novamente negativa (fls. 96/99), ensejando o pedido da instituição financeira no sentido de se proceder a citação dos requeridos no endereço constante em ofício do SERASA (fl. 107).

Mais duas tentativas de localização do paradeiro dos réus restaram frustradas, conforme se verifica das certidões de fls. 113 e 126.

A CEF requereu nova tentativa de citação dos requeridos (fl. 132), diligência esta que também não se logrou êxito, conforme se observa à fl. 140.

Mediante consulta no sistema WEBSERVICE, sobreveio endereço diverso dos já diligenciados, razão pela qual, expediu-se mandado, o qual foi devolvido, sem localização dos devedores (fl. 156).

Tem-se, portanto, que esgotadas todas as tentativas de localização da parte demandada a autora foi intimada por cinco vezes a requerer o que de direito, em termos de prosseguimento do feito (fls. 100, 114, 127, 131 e 141), bem como fornecer o atual endereço dos réus (fl. 157), não logrando promover a citação durante os cinco anos de trâmite processual.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. RETROAÇÃO À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO APLICÁVEL APENAS AOS CASOS DE PARALISAÇÃO DO PROCESSO, POR CULPA EXCLUSIVA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 219, § 1º, DO CPC.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual, mesmo nas Execuções Fiscais, a citação retroage à data da propositura da ação para efeitos de interrupção da prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do CPC.

2. No entanto, a interrupção da prescrição só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, nos termos da Súmula 106/STJ. Precedente: AgRg no REsp 1.260.182/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.9.2011, DJe 23.9.2011.

3. Hipótese em a citação tardia não decorreu dos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário. Não incidência do art. 219, § 1º, do CPC. Prescrição caracterizada.

Agravo regimental improvido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 131367/GO, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 26/04/2012).

Diante disso, torna-se claro que a prescrição não foi interrompida pelo despacho que determinou a citação dos réus, eis que o ato citatório não foi realizado até a prolação da sentença de primeiro grau, sendo tal mora imputável exclusivamente à Autora, que não logrou, no devido prazo, obter o endereço correto da parte adversa.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte, a respeito:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO DE EXECUÇÃO CONVERTIDA EM MONITÓRIA. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES DE INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. 1- O prazo prescricional para a cobrança de dívida líquida constante de instrumento particular é de cinco anos, nos termos do §5º, I, do art. 206 do Código Civil. 2- O art. 202 do Código Civil prevê, taxativamente, as hipóteses de interrupção da prescrição. 3- No caso dos autos, o despacho que ordenou a citação data de 18/11/2008 (fl. 114). Assim, em tese, a interrupção da prescrição retroagiria à data do ajuizamento da ação, nos termos do §1º, art. 219, do CPC. Todavia, verifica-se que a segunda parte do comando legal, no sentido de que a citação seja promovida na forma e no prazo da lei, não foi observada. 4- Inafastável que a prescrição não foi interrompida pelo despacho que determinou a citação, eis que esta não fora realizada até a prolação da sentença de primeiro grau, sendo tal mora imputável exclusivamente à Autora, que não logrou, no devido prazo, obter o endereço correto da parte adversa. 5 - Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1737594, Processo: 0012599-04.2008.4.03.6100, Órgão Julgador:

Primeira Turma, Rel. Raquel Perrini (juíza conv.), Data da decisão: 24/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2012)

De se dizer, ainda, que a CEF por diversas vezes, requereu dilação de prazo para se manifestar nos autos e/ou fornecer o endereço do réu, limitando-se, em algumas situações, apenas a juntar procurações/substabelecimentos sem nada requerer de específico, o que, por si só, afasta a alegação de culpa exclusiva do Poder Judiciário acerca da demora na citação e, por conseqüência, de aplicação da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Desta forma, entendo deva ser mantida a r. decisão de primeiro grau, a qual se encontra em total consonância com a fundamentação ora explanada.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001929-89.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001929-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro
APELADO(A) : LUIZ CARLOS MACEDO DA SILVA
ADVOGADO : SP184468 RENATA ALÍPIO e outro
No. ORIG. : 00019298920084036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação oposta por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em face da decisão de fls. 347, que nos autos de cumprimento de sentença em ação de reparação por dano moral e material, manteve a decisão que acolheu a impugnação apresentada pela CEF, fixando o montante devido computados os honorários advocatícios sucumbenciais e condenou o autor ao pagamento de R\$ 500,00, (quinhentos reais), ressalvado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50, julgando extinta a presente execução para cumprimento de sentença nos termos do art. 794, inciso I c/c art. 795 do Código de Processo Civil.

Apela a Caixa Econômica Federal requerendo a compensação dos os honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), do valor da condenação tendo em vista se tratar de verba indenizatória e não alimentar.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* c.c § 1º A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

No caso em tela, em sede de liquidação de sentença, foi acolhida a impugnação apresentada pela Empresa Pública e fixado o valor da condenação em danos morais em R\$ 5405,00 (cinco mil quatrocentos e cinco reais) atualizado até março de 2011.

No entanto, a parte autora da ação, foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios à CEF em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, estando suspensa a cobrança por ser beneficiária da Justiça gratuita, a teor do art. 12 da Lei n.1.060/50.

A CEF entende correta a compensação do valor referente à condenação dos honorários advocatícios do valor devido pela indenização ao entendimento de que se trata de verba indenizatória e não alimentar, além de o recebimento da verba indenizatória revogar tal benefício.

No entanto, sem razão a Empresa Pública, a regra do art. 12 da Lei nº 1.060/50, expressa que:

Art. 12. A parte beneficiada pelo isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita.

O pagamento de tal indenização, não configura prova de alteração da condição econômica da parte e não é elemento concreto para afastar a hipossuficiência decretada nos autos. Cabia a Empresa Pública trazer elementos concretos que comprovem a situação da condição econômica da parte e assim justificar a perda da condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita, no lapso prescricional de cinco anos.

Nesse sentido a jurisprudência:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. BENEFICIÁRIO VENCIDO. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. ALCANCE DA ISENÇÃO. LEI Nº 1060/50, ART.12.

- O beneficiário da assistência jurídica gratuita, embora isento do pagamento de custas e honorários advocatícios, não está desobrigado dos ônus da sucumbência, se vencido na demanda, devendo arcar com as despesas realizadas pela parte contrária.

- O pagamento desses encargos não se exigirá na hipótese de prejuízo do sustento próprio ou da família, ficando prescrita a obrigação se no prazo de cinco anos, contados da sentença, não puder satisfazê-la (Lei nº 1.060/50, art. 12).

- Recurso especial em parte conhecido e nesta extensão provido.

(STJ, SEXTA TURMA, RESP 199800490108, RESP - RECURSO ESPECIAL - 180787, DJ DATA:03/11/1998 PG:00210, Relator Min. VICENTE LEAL, decisão unânime)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO "IURIS TANTUM" DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS NOS TERMOS DOS ARTIGOS 11 E 12 DA LEI 1060/50.

1. O deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita, com base na afirmação da parte de sua hipossuficiência econômica, constitui presunção "iuris tantum", que pode ser elidida por prova em contrário, a ser produzida nos autos pela parte contrária.

2. Incumbe ao INSS trazer aos autos elementos concretos que comprovem a alteração da situação econômica da parte autora, de molde a justificar a perda da condição de beneficiário da assistência judiciária.

3. O simples fato da parte autora fazer jus a prestações atrasadas decorrentes da mora da autarquia em proceder ao devido pagamento desses valores no momento oportuno, por si só, não configura elemento concreto hábil a desconstituir a presunção de hipossuficiência econômica do autor.

4. Apelação da parte autora conhecida e provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1270902, Processo 200803990018309, DJF3 CJ2 DATA:11/02/2009 PÁGINA: 733, Relator JUIZ OTAVIO PORT, decisão unânime.

Mesmo se tratando de verba indenizatória a jurisprudência pátria é uníssona no posicionamento de que não há possibilidade de compensação do valor dos honorários em razão da parte ser beneficiária da Justiça Gratuita.

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE 1. Não prospera a pretensão do apelante de compensação dos honorários de sucumbência com o valor a ser recebido pela autora. 2. Com efeito, estando a parte sob o pálio da justiça gratuita, a execução ficará suspensa, enquanto perdurar a situação de pobreza, pelo prazo máximo de cinco anos, quando estará prescrita, com base no art. 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Acrescente-se, ainda, que o fato da embargada receber verbas indenizatórias atrasadas, por si só, não tem o condão de pressupor a perda da sua condição de beneficiária da gratuidade judiciária, bem como se houve ou não alteração de sua situação econômica. Assim, se torna impossível a compensação dos aludidos valores na mesma ação. Precedentes. 4. Apelação a que se nega provimento. (AC, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:24/02/2011 PAGINA:447.)."

"PREVIDENCIÁRIO. IRSM. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEFLAÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA DEFERIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. EXTENSÃO À FASE DE EXECUÇÃO E AOS EMBARGOS. MUDANÇA PATRIMONIAL NÃO COMPROVADA. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. ADVOGADO. JUSTIÇA GRATUITA. INCOMUNICABILIDADE. 1. "Não procede a alegação de aplicação do fator de deflação, eis que, no caso em tela, não há que se falar em correção monetária pré-fixada, ou seja, não existe expectativa de inflação futura supostamente embutida. Nesse mesmo sentido já se pronunciou o eg. STJ, ao asseverar que, "O fator de deflação previsto no art. 27 da Lei 8.177/91 é aplicável quando no caso há cláusula de correção monetária prefixada" (RESP 107494/SP, Rel. Min. FONTES DE ALENCAR, DJ de 25/08/1997, pág. 39379)" (AC 2006.34.00.009086-1/DF, Rel. Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, Primeira Turma, DJ de 12/11/2007, p.40). 2. A assistência judiciária gratuita concedida no processo de conhecimento estende-se aos Embargos à Execução, quando não tenha sido revogada expressamente. Precedentes do STJ. 3. A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o recebimento de valores relativos a prestações vencidas de benefícios previdenciários, por si só, não afasta o direito do beneficiário da justiça gratuita à suspensão da cobrança da verba honorária, tal como previsto no art. 12 da Lei 1.060/50. Precedentes. 4. O recebimento de verbas indenizatórias atrasadas não tem o condão de pressupor a perda da condição da parte autora de beneficiária da gratuidade judiciária, bem como se houve ou não alteração de sua situação econômica, inviabilizando, assim, a compensação de valores nos termos requeridos. 5. Compete, pois, à parte interessada na execução, comprovar que a parte autora reúne condições de suportar os ônus da sucumbência. Sendo presumida a condição de pobreza, esta somente pode ser afastada mediante prova irrefutável em sentido contrário. 6. Com efeito, cumpre ressaltar, também, que em momento algum a legislação vigente a respeito da assistência judiciária considera como parâmetro à aferição desse direito o montante que se tem a receber em decorrência do provimento jurisdicional buscado. Leva-se em conta, exclusivamente, os normais rendimentos, isto é, o que se aufera, regularmente, a título de renda mensal. 7. Mantida a assistência judiciária gratuita concedida ao autor Geraldo Gomes Pessoa, ficando suspensa a execução da verba honorária fixada nos presentes autos, com fundamento no art. 12 da Lei 1.060/50. 8. A natureza personalíssima do direito à gratuidade judiciária impede a assunção de tal graça sem o preenchimento dos requisitos legais, aproveitando-os de outra pessoa (autora), como no caso dos autos. Dessa forma, impossível o aproveitamento da benesse legal concedida à parte, por seu patrono. Precedente: eg. STJ: REsp 903400/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 06/08/2008. 9. Mantida a execução da verba honorária devida pelo Advogado da parte, no valor de R\$200,00 (duzentos reais). 10. Apelação parcialmente provida, nos termos dos itens 1 e 7. (AC 200738000351516, JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:03/07/2013 PAGINA:1530.)."

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - SUCUMBÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - ART. 12 DA LEI Nº 1060/50. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. Deferido o benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, com base na hipossuficiência econômica atestada pela parte, há presunção "iuris tantum", que pode ser elidida por prova em contrário, a ser produzida nos autos pela parte contrária. 2. Incumbe ao INSS trazer aos autos elementos concretos que comprovem a alteração da situação econômica da parte autora, de molde a justificar a perda da condição de beneficiário da assistência judiciária. 3. O pagamento da execução, mediante Precatório - ou Requisição de Pequeno Valor, não configura prova de alteração da condição econômica da parte e não é elemento concreto para afastar a hipossuficiência decretada na sentença. 4. Afastada a aplicação do art. 267 do CPC. Deve ser aplicado o art. 475-L, posto ser inexigível o título, por ausência de prova da perda da qualidade de hipossuficiente. Inteligência do art. 515, § 3º, e dos arts. 598, 580, 586 do CPC. 5. Iniciada a execução nos termos dos arts. 475-I e 475-J do CPC, introduzidos pela Lei nº 11.232/2005, não ocorrendo o termo, ou condição exposta no título, que sustentou a oposição do procedimento executório, deve haver condenação em honorários de sucumbência. 6. Há possibilidade de execução futura, dada a comprovação do termo definido no título judicial. 7. Apelo autárquico a que se nega provimento. (AC 00589557820004039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2010 PÁGINA: 1184 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Ante o exposto, dou **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007110-56.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.007110-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MARIA LEONIA DE BARROS
ADVOGADO : SP081551 FRANCISCO IRINEU CASELLA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro
No. ORIG. : 00071105620084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 70/80 - Formula a apelante pedido no sentido de que "*seja oficiado ao 2º Ofício de Registro de Imóveis de Piracicaba - SP, determinando o cancelamento da penhora realizada nos autos do PROCESSO PRINCIPAL Nº 0006669-17.2004.403.6109 (2004.61.09.006669-3), destacando a data do trânsito em julgado da r. decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 0029166-43.209.403.0000*".

Considerando a competência do juízo da execução e também o fato de que referido agravo de instrumento encontra-se baixado definitivamente ao juízo "a quo", determino, com fulcro no art. 33, II, do Regimento Interno desta Corte, a baixa dos autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo, para a apreciação da questão pelo juízo da execução e adoção das providências cabíveis, devolvendo-se os mesmos a esta Corte para a apreciação do recurso interposto tão logo cumpridas as medidas reputadas necessárias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011205-29.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.011205-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALZIRA MARIA DE ALMEIDA SILVA
ADVOGADO : SP069101 CINEZIO HESSEL JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP018992 ARMANDO RIBEIRO GONCALVES JUNIOR e outro

No. ORIG. : 00112052920084036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Alzira Maria de Almeida Silva em face da Caixa Econômica Federal e da Caixa Seguradora S/A.

A r. sentença, fls. 169/170, declarou extinto o processo, com fulcro no art. 267, VI, CPC, pois a parte autora não comprovou requereu administrativamente a indenização securitária almejada, assim ausente interesse de agir. Condenou o polo demandante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da causa, observada a Lei 1.060/50.

Apelou a parte autora, fls. 172/187, alegando, em síntese, possuir interesse de agir, tendo usufruído do direito que lhe é garantido de acesso à Justiça, adentrando ao mérito da postulação de cobertura securitária postulada.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 190/200, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

De fato, caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguída na inicial.

No caso concreto, busca a parte autora o percebimento de valores a que entende fazer jus, em razão de seguro de vida contratado, conforme a prefacial, fls. 02/05.

Com efeito, extrai-se da contestação apresentada pela Caixa Seguradora forte rebate à pretensão autoral, fls. 131/143, significando dizer que eventual pedido administrativo a ser realizado pela interessada certamente terá como desfecho a negativa de cobertura securitária.

Ou seja, a extinção processual combatida não merece subsistir, vênias todas, porquanto apenas tem o condão de adiar a discussão judicial do litígio, afinal já presente aos autos discórdia ao direito vindicado.

Deste sentir, o v. aresto do C. STJ:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TÉCNICA RECURSAL. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL.

...

3.- Não se pode argumentar com a falta de interesse de agir do segurado para a ação de cobrança da indenização securitária apenas porque ele deixou de apresentar requerimento administrativo nesse sentido quando a negativa de cobertura por parte da seguradora fica evidenciada ao longo de todo o processo judicial.

4.- Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241594/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 27/06/2011)

Portanto, de rigor a superação da extinção processual com base no fundamento de ausência de interesse de agir, reformando a r. sentença extintiva, retornando o feito à origem, em prosseguimento de tramitação, ausente sujeição sucumbencial ao presente momento processual.

Diante do exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000861-68.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.000861-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : STEFANI BORAZIO e outro
: CLAUDECIR JUSTINO BORAZIO
ADVOGADO : SP225274 FAHD DIB JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00008616820084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Stefani Borazio e Claudécir Justino Borazio em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 169/175, julgou parcialmente procedente o pedido, considerando que o FNDE é legitimado passivo para a causa, bem assim a CEF, não sendo o caso de formação de litisconsórcio com a União. Firmou a inaplicabilidade do CDC, a possibilidade de utilização da Tabela Price, a inexistência de capitalização de juros e a incidência das novas diretrizes estatuidas pela Resolução 3.842/2010, assim os juros de 3,4 a.a. incidirão a partir da publicação da Resolução ao saldo devedor. Sem honorários, em face da Gratuidade Judiciária.

Interpôs o FNDE embargos de declaração, fls. 206/209, sendo os mesmos acolhidos, a fim de determinar que a legitimidade passiva nos autos é da CEF, fls. 211.

Apelou o polo particular, fls. 178/200, alegando, em síntese, necessidade de aplicação do CDC, ilegalidade do anatocismo e da utilização da Tabela Price, questionando, ainda, o número de parcelas e seus vencimentos, suscitando, por fim, a aplicação da teoria da imprevisão.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 202/204, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A do Código de Processo Civil.

De fato, representa o FIES um programa elaborado pelo Governo, com o fito de disponibilizar aos estudantes interessados acesso ao ensino superior, nos moldes da Lei 10.260/2001, figurando a CEF tão-somente como agente repassador de recursos, atuando, outrossim, na administração da avença.

Deste modo, evidente a não configuração de relação pura de consumo (Banco *versus* Cliente), porquanto adstrita a parte econômica às diretrizes legais norteadoras do programa governamental, assim não havendo de se falar em incidência do Código Consumerista, matéria que não comporta mais discussão, já apreciada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 543-C, Lei Processual Civil:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

...
Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:

...
2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.

...
5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Assim, caem por terra todas as disceptações que envolvam o CDC.

De sua face, a cláusula décima quinta do contrato (assinado no ano 2004, fls. 43) prevê, com todas as letras, a capitalização de juros, fls. 39.

Ou seja, sob tal flanco com razão o brado privado, vez que somente passou a ser legalmente prevista a capitalização no FIES a partir de junho/2011, por meio da Lei 12.431, que alterou a Lei 10.260/2001, tornando expressamente permitida a capitalização no inciso II, do artigo 5º.

Logo, pacífico o tema perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao inadmitir a capitalização de juros em contratos desta natureza, seguindo esta matéria o rito dos Recursos Repetitivos:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

...
Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:

...
3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel.

Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

...

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

..."

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Por conseguinte, deverá a Caixa Econômica Federal proceder ao recálculo do financiamento sem a capitalização de juros (permitida no sistema somente após a edição da Lei 12.431/2011).

De seu vértice, nenhum óbice se põe no uso da Tabela Price, visando esta fórmula matemática a amortizar a dívida em prestações iguais, onde os juros são calculados no final de cada período, havendo confusão entre capitalização (onde a taxa de juros incide sobre o capital inicial, acrescido de juros acumulados até o período anterior) e amortização (em sua gênese a devolução do principal, acrescido dos juros).

Em tal panorama, o Sistema Francês leva em consideração o adimplemento de cada prestação pelo devedor, que paga juros sobre o valor do saldo devedor no início do período que está quitando e, após o pagamento da prestação, o contratante deve somente a parte do capital que ainda não foi amortizada.

Diversamente explanando, o débito de juros é feito na data do vencimento de cada parcela, incidindo sobre o saldo devedor anterior, os quais são pagos na mesma data, através do destaque da prestação a ele destinado e, do total da mensalidade, a diferença (parcela menos juros) destina-se à amortização do principal, não havendo de se falar, então, em capitalização.

Neste exato sentido, por símile ao caso dos autos, os v. arestos desta C. Corte :

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. FIES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS AFASTADA. APLICAÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "TABELA PRICE". ADMISSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

...

II. É possível a adoção do sistema de amortização denominado "Tabela Price" - o qual, em sua formulação matemática, indica parcelas iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação é constituída de uma quota de juros que se reduz ao longo do período e de outra parcela de amortização, que cresce exponencialmente - vez que não há vedação legal à sua utilização. Precedentes.

III. Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0014464-67.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 11/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2013)

TRF3 - AC 200361000184940 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1406636 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJF3 CJ1 DATA:20/05/2011 PÁGINA: 138 - RELATORA : JUIZA SILVIA ROCHA "DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. TR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TABELA PRICE. JUROS: PERÍCIA CONTÁBIL. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. APLICAÇÃO DO CDC. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO REGULAR. RECURSO DE APELAÇÃO. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA

...

4. Respeitados os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não resta caracterizada a capitalização ilegal de juros.

..."

TRF3 - AC 200861000103615 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1409314 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJF3 CJ1 DATA:05/04/2011 PÁGINA: 79 - RELATOR : JUIZ JOSÉ LUNARDELLI "AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO- SFH. REVISÃO CONTRATUAL. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. SEGURO. TAXAS DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO. CDC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. TEORIA DA IMPREVISÃO.

...

- No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexiste capitalização.

..."

Quanto à agitada eiva nas prestações, seus vencimentos, formas de cálculos e a respeito da teoria da imprevisão, ressentem-se as alegações do polo privado de substrato jurídico, porquanto o contrato entabulado entre as partes, fls. 35/43, deixa claras as regras envolvendo o financiamento, ao passo que desde sempre cientes os insurgentes a respeito das condições impostas, assim, se discordavam daquelas nuanças, tinham a faculdade de não assinar a avença, mas, efetivada a contratação, o foi por livre e espontânea vontade, logo inescusável o dever de pagar.

Em outras palavras, os contratos regem-se, basicamente, pela livre vontade das partes em estabelecer uma relação obrigacional quanto a determinado objeto ou serviço, desde que estes sejam lícitos, não defesos em lei e que os contratantes sejam pessoas capazes.

É dizer, o polo privado anuiu aos termos do instrumento particular, de modo que tenta baralhar o límpido cenário de inadimplência que emana dos autos, nada provando acerca de suas alegações, diante da robusta postura economiária de exigir pelo adimplemento do crédito tomado.

Com efeito, a especialidade da contratação em tela somente reforça sua sujeição às cláusulas contratuais precisamente construídas e alvo de aquiescência pelo próprio ente discente.

Portanto, se vem a parte credora a Juízo e narra, com base em elementos documentais, o descumprimento do que avençado, em sede de contrato de FIES, patente que incumba à parte devedora demonstrar não se esteja a verificar qualquer inadimplência, ao plano em tese das discussões aqui figuradas exemplificativamente - o que, nos autos, ao contrário se dá.

Em consequência, descabida a tentativa de alterar a contratação, imperando, sob tal flanco, o princípio *pacta sunt servanda*, sob pena de desigualar os recorrentes dos demais estudantes, que experimentaram as mesmas imposições do contrato.

Em suma, unicamente de sucesso a postulação particular para exclusão do anatocismo no contrato de FIES, portanto de incumbência da Caixa Econômica Federal proceder ao recálculo do financiamento sem a capitalização de juros, cada parte a arcar com os honorários de seu Patrono, diante do presente desfecho.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013370-54.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.013370-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LEITURA CAMPO GRANDE COMERCIO DE LIVROS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00133705420094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Manifeste-se a parte impetrante/embargada, no prazo legal, sobre os embargos de declaração de fls. 224/231, mais especificamente sobre o salário maternidade e férias gozadas.

Publique-se.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019736-03.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019736-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANDREIA BARBOSA DE SA CARNEIRO
ADVOGADO : SP143004 ALESSANDRA YOSHIDA KERESTES
: SP167917 MÔNICA SCAURI FLORES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
No. ORIG. : 00197360320094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória contra ANDREIA BARBOSA DE SÁ CARNEIRO, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 13.140,11 (treze mil, cento e quarenta reais e onze centavos) - valor este posicionado para 31/08/2009 - proveniente de Contrato de Abertura de Crédito - Crédito Direto Caixa/CDC e Cheque Especial, firmados entre as partes em 07/01/2008 28/07/2008 (fls. 09/11 e fls. 12/13), o qual não teriam sido quitados pela ré.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos monitórios ofertados pela ré, determinando que o contrato colacionado aos autos nos demais termos fosse dotado de eficácia de título executivo judicial pelo montante de R\$ 4.396,69 (contrato n.º 12749), R\$ 4.743,64 (contrato n.º 14601), R\$ 278,29 (contrato n.º 15845), R\$ 1.915,27 (contrato n.º 17112 e R\$ 1.805,91 (contrato n.º 20504) apurados em 13/08/2009. Condenou a parte embargante, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrando-os em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, atualizado nos termos do manual de cálculos do Conselho da Justiça Federal (fls. 158/160).

Tal sentença foi objeto de embargos de declaração opostos pela embargante às fls. 162/164, os quais foram rejeitados através da decisão proferida às fls. 166/167.

Apelante: embargante requer, preliminarmente, seja concedida a tutela antecipada para o fim de determinar que a CEF se abstenha de efetuar atos tendentes à restrição de crédito junto aos órgãos de proteção ao crédito. Aduz, também, que caberia a realização de prova pericial, em decorrência da existência de dúvidas quanto aos valores apresentados pela apelada em face da cobrança de juros abusivos, comissão de permanência e anatocismo e que a sua ausência violou os direitos constitucionais da ampla defesa e do contraditório. No tocante ao mérito, sustentou, em apertada síntese: **a**) que embora a relação jurídica tenha sido estabelecida antes de 2002, não se discute a aplicabilidade ou não da norma constitucional inserta no parágrafo terceiro do artigo 192 da CF, mas sim a vantagem exagerada obtida pelos artificios utilizados pelo apelado, sob aparente ilegalidade (contrato de adesão); **b**) que houve violação ao direito de informação adequada e clara (art. 6º, inc. III do CDC), em decorrência da característica de adesão do contrato; **c**) que os juros cobrados foram abusivos; **d**) que o anatocismo é proibido, mesmo quando estipulado, principalmente quando sua previsão ocorre em contrato de adesão; e **e**) que a cobrança de comissão de permanência cumulada com outros encargos é inadmissível (fls. 169/181).

Com contrarrazões às fls. 184/208.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Por se tratar de matéria de ordem pública, passo a analisá-la, de ofício, nos moldes do § 3º do artigo 267 do Código de Processo Civil, verificando, desde logo, que a petição inicial não atendeu ao disposto no artigo 283 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

Conforme se observa, a autora deixou de juntar aos autos, quando da apresentação da exordial, um dos documentos indispensáveis para a propositura da presente ação, qual seja: as cláusulas gerais não só do Contrato de Crédito Direto CAIXA, como também do Contrato de Cheque Especial (crédito rotativo), os quais foram celebrados entre as partes. Tais cláusulas, juntamente com as especiais, são as que integram, propriamente, o referido instrumento contratual, sendo que a juntada deste último, acompanhado do demonstrativo de débito em questão, é indispensável nas ações monitórias, conforme preleciona a Súmula 247, do E. Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula 247. O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado de demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória".

A propósito, transcrevo, ainda, julgados proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça e pelos nossos E. Tribunais pátrios, os quais ratificam tal posicionamento:

AÇÃO MONITÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DO CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A petição inicial da ação monitoria fundada em contrato de abertura de crédito deve vir acompanhada de documentos que expliquem a formação da dívida cobrada, desde a sua origem, com indicação dos encargos e seus percentuais, a fim de que possa o réu apresentar os seus embargos.

2. Em se tratando de operação bancária ativa, como empréstimo, a prova escrita do débito, nos termos do art. 1.102-A do CPC, é o contrato, instrumento que viabiliza a averiguação, em provável sede de embargos, da licitude dos encargos cobrados.

3. Insuficiente a juntada de ficha cadastral que contém apenas os dados do correntista, sem constar as cláusulas contratadas, pois necessárias à averiguação da licitude dos encargos cobrados. Precedente da Corte AC 2001.71.00.018384-0/RS.

4. Tendo sido reconhecida a inépcia da petição inicial por ausência de documentos indispensáveis a propositura da ação, mas reconhecida a instauração do contraditório com a apresentação da contestação pelas rés, deve a parte autora suportar o ônus da condenação, em homenagem ao princípio da causalidade, insculpido no art. 20 do CPC.

5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, percentual já pacificado nesta Corte por atender aos parâmetros estabelecidos no art. 20 do CPC.

6. Apelação da CEF improvida e da parte ré provida.

(TRF - 4ª Região. Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL. Processo: 200470030009384 UF: PR Órgão Julgador: 3ª Turma. Data da decisão: 24/10/2006 Documento: TRF400137005 DJ DATA: 22/11/2006 PÁGINA: 513 - CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ. A TURMA, POR UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DA CEF E DEU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE RÉ. Data Publicação 22/11/2006 (grifos nossos)

"AÇÃO MONITÓRIA. SENTENÇA QUE DETERMINOU A CONVERSÃO DO MANDADO INICIAL EM MANDADO EXECUTIVO. AUSÊNCIA DE CLÁUSULAS GERAIS DO CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. SUPRIMENTO DA FALTA. POSSIBILIDADE. 1. Na ação monitoria, a juntada das cláusulas gerais do contrato de abertura de crédito rotativo constitui documento indispensável à propositura dela (C.P.C., artigo 283), donde decorre que a ausência respectiva pode ser suprida nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil. 2. Tendo em vista que o referido documento já foi juntado aos autos, é cabível o prosseguimento da ação com a inclusão dos encargos nele previstos, uma vez que, citado "para ação monitoria, se deixar o devedor de ofertar embargos, constituir-se-á, conforme prescrito no art. 1.102c, do Código de Processo Civil, de pleno direito, o título executivo judicial, não havendo, por isso, qualquer empeco ao credor para a atualização da dívida objeto da excussão em conformidade com os critérios estabelecidos no contrato de concessão de crédito rotativo, não podendo o magistrado, de ofício, determinar a aplicação de critérios outros, como os definidos em Resolução do Conselho da Justiça Federal." (AG 2005.01.00.053875-6/GO, Rel. Desembargador Federal DANIEL PAES RIBEIRO, Sexta Turma, DJ de 16/12/2005, p.100). 3. Apelação provida."

(TRF - 1ª Região. AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200238000165059, Órgão Julgador: Sexta Turma. Data da decisão: 15/09/2006 DJ DATA: 02/10/2006 PÁGINA: 127) (grifos nossos)

Tal situação foi constatada por este julgador, o qual entendeu por bem proferir o despacho de fls. 219 para o fim de determinar que a apelante trouxesse aos autos uma via completa de todos os contratos condizentes com os indicados na petição inicial (n.ºs 00000012749, 00000014601, 00000015845, 00000017112 e 00000020504), acompanhados de suas cláusulas gerais, sob a fundamentação de que as mesmas são fundamentais para possibilitar a análise acerca da legalidade dos encargos ali previstos e cobrados, bem como dos próprios argumentos lançados pela apelante, em seu recurso, o que fez em obediência ao disposto no artigo 284 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias."

De se ressaltar, ainda, que tal despacho deu ênfase em determinar expressamente que as cláusulas gerais deveriam ser exatamente/especificamente aquelas que integraram o contrato na ocasião de sua celebração, devendo constar nas mesmas elementos que comprovassem não só a efetiva ciência da ré com relação ao ali estipulado, como também que eram especificamente aquelas as cláusulas aceitas pela mesma (rubricas, assinaturas, etc.)

Não obstante tal determinação, a apelante limitou-se a informar que os contratos firmados entre as partes, na verdade, constituíam um contrato único, sem sequer mencionar a existência das cláusulas gerais do mesmo - seja ele único ou subdividido. Logo, não supriu, em momento algum, o vício constante na petição inicial, qual seja: a falta de documentação indispensável à propositura da presente ação, o que pressupõe a ocorrência de inépcia da inicial, acarretando a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos moldes do artigo 267, inciso I c.c. § único do artigo 284, ambos do Código de Processo Civil, os quais assim dispõem, *in verbis*:

"Art. 267. *Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:*

I - quando o juiz indeferir a petição inicial;

II - quando ficar parado durante mais de um ano por negligência das partes;

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

(...)" (grifos nossos)

"Art. 284. *Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.*

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial." (grifos nossos)

Ressalto, ainda, que o fato de constar na cláusula oitava do Contrato de Relacionamento (fls. 11) e na cláusula segunda do Contrato de Crédito Direto CAIXA (fls. 12) firmado entre as partes que a contratante tem plena ciência do quanto acordado entre eles não se presta para afastar a inépcia da inicial, afinal, cabe à parte interessada fornecer todos os elementos necessários ao Juízo no intuito de possibilitar a apreciação da questão ora discutida. *In casu*, em virtude da ausência das cláusulas gerais dos contratos ou, ainda, do Contrato único - conforme mencionado pela instituição financeira - há de se concluir que a apreciação não só do recurso de apelação, mas principalmente do próprio mérito da lide, se mostra prejudicada, vez que há incerteza a respeito dos encargos contratuais a serem aplicados pelo Juízo, inviabilizando, por completo, a análise acerca da legalidade dos mesmos.

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o feito sem julgamento do mérito**, com fulcro nos artigos 267, inciso I e § único do 284 c.c. artigo 557, *caput*, todos do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra, **restando prejudicado** o recurso de apelação da embargante Andreia Barbosa de Sá Carneiro.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023270-52.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023270-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JANETE QUEIROZ SAMPAIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1005/2696

ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EXCLUIDO : APARECIDA GUERRERO e outros
: JUSSARA APARECIDA MELO
: MARIA CARMEM FELIX SILVA
: VILMA APARECIDA LUZ DE SOUZA
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
No. ORIG. : 00232705220094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

Cuida-se de recurso de apelação interposto por **JANETE QUEIROZ SAMPAIO** contra a doutra sentença proferida nos autos dos embargos à execução contra si opostos pela **UNIÃO FEDERAL**, a qual decretou, de ofício, a extinção da execução, nos termos do art. 618, inciso I c.c. art. 269, inc. IV e art. 219, §5º, todos do Código de Processo Civil, reconhecendo a ocorrência da prescrição da pretensão executória com relação à ora embargada, nos autos da Ação Ordinária, em fase de execução (Processo n.º 1999.03.99.019931-3), condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), corrigido monetariamente a partir da data da sentença de primeiro grau.

Apelante: Em seu arrazoado, a embargada aduz, em apertada síntese: **a)** que não dispunha dos elementos necessários para a elaboração da memória de cálculos e para dar o efetivo cumprimento da execução de sentença, o que deu ensejo ao pedido de juntada das fichas financeiras em poder da União Federal; **b)** que tal pedido implicou na interrupção do prazo prescricional para fins de cobrança das diferenças na via judicial; **c)** que, mesmo considerando como marco inicial da contagem do prazo prescricional a data de 05/12/2002, ainda assim não poderia se falar em prescrição em face da ocorrência da interrupção da mesma após a publicação da juntada das fichas financeiras em 27/02/2007; e **d)** que o regime da prescrição pode ser interrompido uma única vez, sendo que, neste caso, o prazo é contado pela metade após tal interrupção, nos moldes do quanto disposto no art. 1º e 9º do Decreto n.º 20.910/32.

Com contrarrazões da União Federal às fls. 62/65.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

O prazo prescricional a ser aplicado nas ações contra a Fazenda Pública é o previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, que dispõe que *"as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem"*.

Ainda, quanto ao prazo a ser aplicado nas execuções das referidas ações, o Supremo Tribunal Federal já cristalizou entendimento no sentido de que *"prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"* (Súmula nº 150 do STF).

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA N.º 150 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JUROS DE MORA. AÇÃO DE

CONHECIMENTO PROPOSTA ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001. PERCENTUAL DE 12% AO ANO. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. Este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consagrado no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

2. Tendo sido a demanda ajuizada antes do advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, consoante consignado no acórdão hostilizado, não se aplica a limitação da referida norma, razão pela qual devem os juros moratórios ser fixados no percentual de 12% ao ano.

3. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1144409/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010) (grifos nossos)

Considerando que o marco inicial da prescrição é o trânsito em julgado da decisão exequenda, o qual, *in casu*, se deu em 05/12/2002 (fls. 116 dos autos em apenso), o escoamento do prazo se daria, a princípio, em 05/12/2007, o que leva à tendência do pronunciamento imediato da prescrição com relação à apelante. Contudo, tal regra não é absoluta, considerando que a prescrição é instituto que visa à punição do exequente desidioso, que deixou de promover as diligências indispensáveis ao andamento do feito, motivo pelo qual as peculiaridades de cada caso devem ser analisadas pormenorizadamente, conforme se infere, a seguir:

Compulsando os autos, verifico que, após a certificação do trânsito em julgado - o que, repita-se, se deu em 05/12/2002 (fls. 116 dos autos em apenso) - os autos foram baixados à primeira instância em 21/01/2003, sendo que a embargada só foi intimada da referida baixa em 02/06/2003, quando da publicação do despacho de fls. 117 dos autos em apenso ("*Ciência do retorno dos autos. Requeira(m) o(s) autor(es) o que de direito, no prazo de 10 dias. Silente(s), arquivem-se.*")

Não obstante tal despacho, nenhuma providência foi tomada pela embargada, o que deu ensejo ao arquivamento dos autos (remessa ocorrida em 25/06/2003 - fls. 117vº - autos em apenso).

Em 23/04/2004 - ou seja, ainda antes do prazo prescricional de cinco anos - a embargada, juntamente com os demais autores, requereu o desarquivamento dos autos (fls. 119), tendo o mesmo ocorrido em 19/11/2004, ocasião na qual o Juízo *a quo* abriu oportunidade para que os interessados novamente requeressem o que de direito. Tal despacho, contudo, não foi atendido, dando causa a novo arquivamento dos autos (fls. 121vº).

Tal sequência de atos se repetiu novamente às fls. 122/125 (pedido de desarquivamento, sem qualquer manifestação após despacho e conseqüente remessa dos autos ao arquivo). Às fls. 136/138, após novo pedido de desarquivamento (fls. 127/132) e vinda dos autos ao Juízo *a quo*, a embargada, juntamente com os demais autores, formulou pedido objetivando que a União Federal juntasse as respectivas fichas financeiras dos autores no intuito de possibilitar o início da execução (petição datada de 01/09/2006 - fls. 136/138 dos autos em apenso), o que foi deferido pelo Juízo *a quo* através do despacho de fls. 146 e atendido pelo ente público em 28/11/2006 (fls. 152/217) e em 05/12/2006 (fls. 219/270), respectivamente.

Não obstante tais datas, verifico que a embargada deu início à execução, com a apresentação da petição com planilha atualizada de débito e requerimento de citação da União Federal apenas em **30/03/2009** (fls. 423/426 - autos em apenso) - após dois anos e três meses da referida juntada documental.

Diante de tal explanação dos fatos, em ordem cronológica, passo a analisar se houve, de fato, a prescrição da pretensão executiva por parte da recorrente.

Nos mesmos moldes acima mencionados, verifico que, por se tratar de pretensão executória, o marco inicial seria, *a priori*, o trânsito em julgado da condenação, em 05/12/2002. No entanto, não se pode desconsiderar que nem sempre o trânsito em julgado de uma decisão viabiliza ao interessado, de imediato, tomar as providências que lhe cabe para prover a execução do julgado, pois os autos têm de baixar ao Juízo de origem, que precisa, necessariamente, despachar concedendo oportunidade à parte para, então, requerer a execução do julgado.

Assim, parece mais justo e consentâneo com a disciplina da prescrição tratada para fins processuais, que o prazo de pretensão executória seja iniciado a partir do momento em que a parte tenha sido instada a promover a execução do julgado, o que, no caso concreto, ocorreu em **02/06/2003**, quando a parte foi intimada do despacho de fls. 117.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO PARA AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS. SÚMULA 150/STF. ARTS. 617 E 219 DO CPC. NÃO OBSERVAÇÃO DOS PRAZOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. SÚMULA N. 106 DO STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O prazo prescricional da execução de título judicial é o mesmo da ação. Aplicação da Súmula 150 do STF. Precedentes. 2. Em se tratando de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito sujeito a lançamento por homologação, o prazo prescricional é o do art. 168 do CTN, qual seja, cinco anos. 3. Ainda que se trate de lançamento por homologação que foi submetido ao prazo 5 + 5, tal construção jurisprudencial manteve o prazo prescricional da repetição em 5 anos, mas determinou seu termo inicial após os 5 anos de decadência para constituição do crédito. Precedente do STJ. 4. **O termo inicial de prescrição para a execução de sentença, em regra, segue o trânsito em julgado. Entretanto, hipóteses como a dos autos indica outro entendimento, posto que o trânsito se deu no STF e somente com a baixa do processo à origem e intimação da credora é que se pode dar início à contagem do prazo em razão do princípio da actio nata.** 5. Verifica-se que o trânsito em julgado se deu no âmbito do STF em 15/11/1996, mas o prazo prescricional iniciou em 27/2/1997, data da ciência dos autores da disponibilidade dos autos para a satisfação da sentença na primeira instância, cuja petição requerendo a expedição de precatório foi apresentada em 31/5/2001. 6. O art. 617 do CPC prevê que "a propositura da execução, deferida pelo juiz, interrompe a prescrição, mas a citação do devedor deve ser feita com observância do disposto no art. 219" que estabelece que a citação deve ser promovida em 10 dias e retroage ao ajuizamento se realizada em até 90 dias. 7. No caso tais prazos não foram observados por culpa do exequente e por isso adotamos o entendimento conducente à prescrição da pretensão executiva, não aplicando ao caso o temperamento da Súmula 106 do STJ. 8. Com o início do prazo prescricional em 27/2/1997 - data da ciência dos autores da disponibilidade dos autos para a satisfação da sentença na primeira instância - a prescrição ocorreu em 27/02/2002, pois a citação não pode retroagir ao ajuizamento da petição de execução em 31/5/2001 e fora interrompida somente com a emenda à inicial em 04/07/2002 seguida de deferimento do Juízo em 24/03/2003. 9. A demora decorreu do não atendido da parte à decisão do Juízo que não deferiu a citação e determinou emenda à inicial, cujo despacho foi publicado em 22/08/2001, com arquivamento do processo até a emenda à inicial em 04/07/2002, ou seja, passados 10 meses e 12 dias da publicação do despacho. A decisão que deferiu a petição e ordenou a citação somente foi dada em 24/02/2003. 10. Assim não fora atendido ao disposto nos arts. 219 e 617 do CPC (citação no prazo de 90 dias) e a interrupção da prescrição não pode retroagir ao ajuizamento da execução. 11. Considerando a emenda à inicial em 04/07/2002 e o despacho do Juízo ordenando a citação em 24/02/2003 ocorreu a prescrição da execução em 27/02/2002. 12. Diante desses fatos não observados pelo voto-vencido, que considero em face da natureza de ordem pública da matéria, entendo que deve prevalecer o voto-vencido da eminente Juíza Federal Convocada Ana Maria Reis Resende com tais acréscimos, que entendeu pela ocorrência da prescrição da pretensão executiva. 13. Embargos infringentes providos." (TRF 1ª REGIÃO, EIAC - EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200338030068585, Órgão Julgador: Quarta Seção, Rel. Cleberson José Rocha (juiz conv.), Data da decisão: 12/05/2010, e-DJF1 DATA: 31/05/2010, pág. 07) (grifos nossos)*

Compulsando os autos, verifico que o primeiro pedido de desarquivamento da embargada, juntamente com os demais autores, se deu em 23/04/2004 (fls. 119 - autos em apenso) - ou seja, antes do prazo prescricional de cinco

anos - sendo os mesmos desarquivados em novembro/2004 - ou seja, quase sete meses após o pedido formulado. Nesta ocasião, o Juízo *a quo* abriu oportunidade para que os interessados requeressem o que de direito (publicação datada de 19/11/2004 - fls. 120), permanecendo os mesmos inertes.

Tal procedimento se repetiu por mais duas vezes, até que, finalmente, a embargada e os demais exequentes, em 01/09/2006 (fls. 136/138 - autos em apenso), formularam pedido objetivando que a União Federal juntasse as suas fichas financeiras no intuito de possibilitar o início da execução, o que foi deferido pelo Juízo de primeiro grau.

Em conformidade com o entendimento proferido por esta E. Turma e pelos nossos E. Tribunais pátrios, constata-se que o primeiro pedido de desarquivamento formulado pelos autores tem o condão de interromper a prescrição.

Nesse sentido:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, §1º-A DO CPC. PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDOS DE DESARQUIVAMENTO E DILAÇÃO PROBATÓRIA. ATOS EXEQUENTES SUFICIENTES PARA A INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL QÜINQUÊNAL. INÉRCIA DOS AUTORES NÃO CARACTERIZADA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. 1. Com relação ao prazo prescricional da pretensão executiva, é mesmo de se considerar o interstício de 5 anos, conforme a Súmula 150 do STF, e o início da contagem de tal prazo se dá a partir do trânsito em julgado da sentença proferida na ação ordinária. 2. No caso em tela, o trânsito em julgado da ação principal ocorreu em 02.03.2000, houve a citação da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP em 29.04.2008, nos termos do artigo 730 do CPC (fl. 398). 3. Anteriormente à citação da executada, porém, a parte autora fez pedidos de desarquivamento dos autos em 24 de fevereiro de 2003 e 19 de outubro de 2006 (fls. 130 e 138), bem como pedido de dilação probatória para proceder à juntada das fichas financeiras dos autores para se iniciar a execução (fl. 148). 4. Fato é que todo esse conjunto de atos dos exequentes mostra-se suficiente para interromper o prazo prescricional quinquenal, pois demonstrou que os autores não se quedaram inertes com relação ao início da execução de seu crédito, o que seria indispensável para o reconhecimento da prescrição intercorrente. 5. Concluo, assim, pela não verificação da prescrição da pretensão executória da parte autora. 6. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1550599, Processo 00118473220084036100, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Alessandro Diaferia (juiz conv.), Data da decisão: 07/12/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2010, pág. 86) (grifos nossos)

Logo, deve ser aplicado o disposto no artigo 9º do Decreto n.º 20.910/32, com o prazo prescricional recomeçando a correr pela metade do prazo ali estabelecido (dois anos e meio), a partir do ato interruptivo, *in verbis*:

"Art. 9º. A prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo".

Para corroborar tal entendimento, trago à baila o seguinte aresto proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO. PROCESSO DE CONHECIMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO. PROTESTO INTERRUPTIVO. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. PRAZO PELA METADE. PRECEDENTES.

1. A orientação assente neste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que ocorre a prescrição para intentar a ação de execução no prazo de 5 (cinco) anos após o trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento, em consonância com a Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

2. Em virtude da autonomia do processo de execução em relação ao processo de conhecimento, o referido precedente sumular estabelece idêntico prazo prescricional da ação de conhecimento para o processo de execução, que, no caso dos autos, é de cinco anos, não sendo aplicável o prazo pela metade para ações ajuizadas contra a Fazenda Pública.

3. O protesto interruptivo aforado antes de encerrado o prazo prescricional de cinco anos interrompe a

prescrição, que recomeça a correr pela metade do prazo (dois anos e meio).
4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, Sexta Turma, AGRESP 995013, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 25.10.2010)

Essa regra, no entanto, não pode implicar na redução do prazo de cinco anos, pelo que sua aplicação deve compatibilizar-se com o entendimento sufragado na Súmula nº 383 do C. STF, *verbis*:

"A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida quem de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo".

O ato interruptivo, *in casu*, consistiu na publicação datada de **19/11/2004** (fls. 120) - a qual determinou não só que os autores tomassem ciência do primeiro desarquivamento dos autos, como também esclareceu que os mesmos seriam devolvidos ao arquivo caso nada fosse requerido no prazo de cinco dias.

Contudo, tendo em vista que **(i)** a publicação de tal determinação se deu durante a primeira metade do prazo de cinco anos; e **(ii)** que, na hipótese de se aplicar o prazo de dois anos e meio a partir do ato interruptivo, o prazo prescricional seria reduzido para menos de cinco anos (o qual expiraria em 19/05/2007 ou invés de expirar em 02/06/2008), entendo deva ser mantida a contagem de cinco anos, a partir da data da ciência do trânsito em julgado, para a contagem da prescrição da pretensão executória, justamente em decorrência da peculiaridade apontada.

Desta forma, considerando que a embargada deu início à execução muito tempo depois de tal prazo - mais precisamente em **30/03/2009** (fls. 423/426 dos autos em apenso) - e que tal demora deve ser atribuída à sua própria inércia, há de ser ratificado o posicionamento adotado pelo Juízo *a quo*, declarando prescrita a pretensão executiva da embargada.

De se salientar, ainda, que mesmo na hipótese de se considerar como ato interruptivo da prescrição o pedido de juntada das fichas financeiras formulado pela embargada - o qual se deu em **01/09/2006**, tendo sido deferido pelo Juízo através do despacho de fls. 146 - ainda assim a pretensão executória da apelante estaria prescrita, vez que a sua petição apresentando planilha de cálculos e requerendo a citação da União foi protocolada em **30/03/2009** (fls. 423/426), ou seja, após transcorridos mais de dois anos e meio do pedido formulado pela embargante.

Desta forma, não há que se falar em reforma da r. sentença de primeiro grau, vez que a mesma, acertadamente, decretou a prescrição da pretensão executória da apelante.

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e na fundamentação supra, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto por ambas as partes.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026563-30.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026563-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SIMONE CARNEIRO DOS SANTOS e outros
: ANTONIO CARNEIRO DOS SANTOS
: MARIA DO CARMO CARNEIRO SANTOS
ADVOGADO : SP104350 RICARDO MOSCOVICH e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG. : 00265633020094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista a petição da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, juntada às fls. 143, intimem-se os apelantes SIMONE CARNEIRO DOS SANTOS e OUTROS, para que se manifestem nos autos acerca do noticiado na referida petição, informando se concordam ou não com o pedido de extinção do feito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011887-65.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011887-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE PEDRO DE MELO
ADVOGADO : SP056146 DOMINGOS BERNINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOSE FERNANDES DOS SANTOS falecido e outro
REPRESENTANTE : NICELA XAVIER DOS SANTOS
APELADO(A) : NICELA XAVIER DOS SANTOS
No. ORIG. : 00118876520094036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Usucapião Especial intentada por JOSÉ PEDRO DE MELO, em que as Procuradorias Estaduais e Municipais manifestaram desinteresse, com a inclusão na lide da União que manifestou seu interesse por se tratar de imóvel localizado em área de acrescidos de marinha, o que requereu o deslocamento da competência para a Justiça Federal, julgada improcedente. Condenação em honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, sobrestados por ser o autor beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

Apelação às fls. 293/299, sustentando que comprovou os requisitos necessários para a aquisição da propriedade por usucapião, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial.

Manifestação do Ministério Público Federal, às fls. 314/316, pelo não provimento da apelação.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta. E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Trata-se de ação Usucapião Especial Urbana promovida por JOSÉ PEDRO DE MELO, em que foi manifestado desinteresse Municipal e Estadual, e incluía a União Federal na lide.

Em sua inicial o autor alegou que adquiriu em 19.10.2000, por meio de contrato particular de promessa de cessão e transferência de direitos, vantagens e obrigações, decorrentes de instrumento particular de promessa de cessão de direitos e obrigações e outras avenças o imóvel assim denominado: "*Apartamento n.º 1506, localizado no décimo quinto andar ou décimo sexto pavimento do Edifício Júlio Cesar, situado na Vila Silvia, no perímetro urbano subordinado ao único serviço registral do município e comarca de Praia Grande, deste Estado, com a área útil de 35,2750 m2, área comum de 5,621459m2, área total de 40,896459 m2, pertencendo-lhe o terreno de uma fração ideal equivalente a 4,6720 m2 do todo, encontrando-se devidamente cadastrado na Prefeitura da Estância Balneária de Praia grande sob n.º 2.03.34.001.012.1506-3, sendo objeto da matrícula n.º 76.870 do Registro de Imóveis de Praia Grande- SP.*", possuindo a posse, desde a aquisição, de forma contínua, com "*animus domini*", requerendo portando o reconhecimento da propriedade do imóvel, uma vez que está encontrando dificuldades, por falhas existentes nas transações, na sua efetiva regularização, o que impede que lhe seja outorgada escritura.

A teor do disposto no § 3º do artigo 183 da Constituição Federal os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Do mesmo modo o Código de Águas, em seu artigo 13:

"Constituem terrenos de marinha todos os que, banhados pelas águas do mar ou dos rios navegáveis, vão até 33 metros para a parte da terra, contados desde o ponto a que chega o preamar médio."

(...)

Art. 30. Pertencem a União os terrenos de marinha e os acrescidos natural ou artificialmente, conforme a legislação especial sobre o assunto.

Art. 11. São públicos dominicais, se não estiverem destinados ao uso comum, ou por algum título legítimo não pertencerem ao domínio particular:

§ 1º os terrenos de marinha; (...)"

E pelo Decreto-Lei nº 9.760:

" (...).Art. 2º São terrenos de marinha, em uma profundidade de 33 (trinta e três) metros, medidos horizontalmente, para a parte da terra, da posição da linha do preamar-médio de 1831:

a) os situados no continente, na costa marítima e nas margens dos rios e lagoas, até onde se faça sentir a influência das marés;

b) os que contornam as ilhas situadas em zona onde se faça sentir a influência das marés.

Parágrafo único. Para os efeitos deste artigo a influência das marés é caracterizada pela oscilação periódica de 5 (cinco) centímetros pelo menos, do nível das águas, que ocorra em qualquer época do ano.

Art. 3º São terrenos acrescidos de marinha os que se tiverem formado, natural ou artificialmente, para o lado do mar ou dos rios e lagoas, em seguimento aos terrenos de marinha. (...)

A improcedência da ação se deu com fundamento na Informação INF/DIFI n.º 241/2011/SPU/SP (fls. 266/267), Ofício n.º 1171/2011 de 16.12.2011 em que o Serviço de Patrimônio da União - SPU demonstrou que o terreno objeto da lide confronta e abrange parcialmente terrenos de marinha, conforme Planta de Demarcação dos terrenos e Marinha n.º 354-342, consoante à planta anexada de modo que a teor do parágrafo 3º, artigo 183 da Constituição Federal, não poderá ser adquirido por meio da usucapião.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL E CIVIL. USUCAPIÃO. TERRENO DE MARINHA. IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO DE BENS PÚBLICOS PREVISTA NO ARTIGO 183, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE

PROVA DE REGIME DE AFORAMENTO. MERA OCUPAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPILÃO DO DOMÍNIO ÚTIL.

1. *Os terrenos de marinha, reconhecidos constitucionalmente como bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião conforme preceitua o art. 183 da Constituição Federal.*

2. *O Serviço de Patrimônio da União (SPU) é competente para determinar a posição das linhas do preamar médio e da média das enchentes ordinárias a fim de delimitar os terrenos da marinha .*

3. *O ofício nº 252/2009 da SPU revela que o imóvel, objeto da lide, constitui terreno conceituado em sua totalidade como acrescido de marinha.*

4. *Não havendo provas que contestem as declarações fornecidas pelos órgãos públicos competentes, deverão prevalecer as últimas por gozarem de presunção de veracidade.*

5. *Apenas o domínio útil de imóveis pertencentes a terrenos de marinha, desde que em regime de aforamento, poderá ser objeto da usucapião .*

6. *As provas constantes dos autos revelam que a autora, ora apelante, recebeu o imóvel objeto da lide em regime de ocupação, decorrente de permissão de uso, ato administrativo precário e unilateral.*

7. *Assim, não há falar em usucapião do imóvel em questão - visto que, além de ser bem público, logo imprescritível, a União desde sempre sobre ele exerceu a posse indireta -, tampouco de usucapião de domínio útil, já que referido bem não foi objeto de enfiteuse.*

8. *Apelação improvida." (AC 00112042820094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2013 ..FONTE _REPUBLICACAO:)."*

"CIVIL E ADMINISTRATIVO. REITENGRANÇAÇÃO DE POSSE. TERRENO DA MARINHA. ART. 20, VII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - Os terrenos da marinha e acrescidos são bens da União Federal, ex vi do disposto no art. 20, VII, da Carta Magna de 1988, não sendo suscetíveis de ingresso no domínio particular pelo usucapião. - Ocupação irregular de bem público configura mera detenção, que não induz a posse, conforme dispõe o art 497 do Código Civil de 1.916 e o atual artigo 1.208, do Código Civil de 2003. - Não havendo especificação na exordial do estado anterior e atual da área objeto do litígio, não há que se acolher a pretensão de "restaurar o estado anterior da coisa, reflorestando inclusive o lote, ou indenizando esse reflorestamento". - Recursos improvidos.(AC 9502181751, Desembargador Federal FERNANDO MARQUES, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::20/07/2005 - Página::99.)."

"USUCAPILÃO EXTRAORDINÁRIO. TERRENO ACRESCIDO DE MARINHA. ART. 20, VII, CRFB/88. PIRATININGA. INSUSCETIBILIDADE DE AQUISIÇÃO DE BENS PÚBLICOS POR USUCAPILÃO. ART. 183, §3º, CRFB/88. PROCESSO DEMARCATÓRIO. INVALIDADE PARCIALMENTE DECLARADA EM SEDE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA QUANTO AOS INTERESSADOS CERTOS. 1 - Os imóveis que se pretende usucapir situam-se dentro da área abrangida pela Linha do Preamar Médio de 1831, caracterizando-se, portanto, como terrenos acrescidos de marinha, de propriedade da União, consoante o art. 20, VII, da CRFB/88. 2 - Os bens imóveis em questão, públicos, são insuscetíveis de usucapião, nos termos do artigo 183, §3º, da CRFB/88. 3 - No que concerne à alegada invalidade do processo demarcatório 10768.007612/97-20, homologado em 23/07/2001, a partir de consulta ao sistema eletrônico de andamento processual, colhe-se que foi proferida sentença nos autos da ação civil pública nº 2008.51.02.001657-5, ainda não transitada em julgado, em que acolhido o pedido de invalidação do referido processo administrativo, tão-somente com relação aos interessados certos. 4 - O processo demarcatório em análise foi invalidado apenas em parte, restando plenamente válido em relação aos interessados incertos, isto é, aqueles que não poderiam ser identificados, porque não constariam na cadeia registral do imóvel devidamente registrada nos cartórios de Registro de Imóveis. 5 - Ante a impossibilidade de se determinar o interessado certo no processo de demarcação, não há que se reputar inválido o procedimento, por se ter promovido a citação por edital dos interessados incertos. 6 - Apelação desprovida.(AC 200651020053873, Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::29/05/2013.)."

"CIVIL E ADMINISTRATIVO. REITENGRANÇAÇÃO DE POSSE. TERRENO DA MARINHA. ART. 20, VII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - Os terrenos da marinha e acrescidos são bens da União Federal, ex vi do disposto no art. 20, VII, da Carta Magna de 1988, não sendo suscetíveis de ingresso no domínio particular pelo usucapião. - Ocupação irregular de bem público configura mera detenção, que não induz a posse, conforme dispõe o art 497 do Código Civil de 1.916 e o atual artigo 1.208, do Código Civil de 2003. - Não havendo especificação na exordial do estado anterior e atual da área objeto do litígio, não há que se acolher a pretensão de "restaurar o estado anterior da coisa, reflorestando inclusive o lote, ou indenizando esse reflorestamento". - Recursos improvidos.(AC 9502181751, Desembargador Federal FERNANDO MARQUES, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::20/07/2005 - Página::99.)."

De acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe a quem alega, quanto ao fato constitutivo de seu direito e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, no caso em epígrafe, embora o autor tenha comprovado a posse mansa e pacífica sem oposição ou interrupção, a União comprovou que o imóvel em questão é impossível de ser usucapido por ser estar o imóvel localizado em acrescido

da marinha, a teor do art. 183, § 3º da CRFB/88 e nos termos do artigo 333, II do Código de Processo Civil.

Outrossim, julgo prejudicado quaisquer outras discussões acerca da possibilidade de usucapião tendo em vista não ser o imóvel passível de prescrição aquisitiva.

[Tab][Tab][Tab]

Consoante os documentos constantes dos presentes autos há evidência que o imóvel usucapiendo situa-se em terreno acrescido da marinha, o que afasta a pretensão deduzida, nos termos do disposto no parágrafo 3º do artigo 183 da Constituição de 1988, sendo insuficientes as alegações formuladas pelo apelante em sentido contrário.

Diante do exposto nego seguimento à apelação mantendo a r. sentença tal como lavrada, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000505-21.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000505-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : MD CRED ADMINISTRADORA DE CREDITOS E COBRANCAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP137205 DANIELA ZAMBAO ABDIAN IGNACIO e outro
PARTE RE' : PAUSERNET COM/ DE EQUIPAMENTOS E SERVICOS LTDA
No. ORIG. : 00005052120094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação cautelar, ajuizada por MD Cred & Administradora de Cobranças Ltda ME em face de Pausernet Comércio Equip. e Servios Ltda e da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 78/79, julgou procedente o pedido, asseverando que a empresa Pausernet é revel, sendo que os documentos coligidos apontam para a inexistência de prova da entrega da mercadoria, assim a empresa revel emitiu duplicata sem a efetiva comercialização do produto, sendo de responsabilidade da CEF a verificação do cumprimento dos requisitos essenciais à validade do título, portanto nula a duplicata litigada. Condenou as rés, solidariamente, ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atribuído à causa.

Apelou a CEF, fls. 90/93, alegando, em síntese, agiu de boa-fé, decorrendo o protesto do título de contrato de desconto, assim detém a qualidade de mandatária do cliente, não tendo emitido a duplicata.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 98, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

De sua essência, constitui-se a operação denominada "desconto bancário" na aquisição, pelo Banco, mediante certo preço, de títulos de crédito não vencidos, de seus clientes em face de terceiros, de modo que o originário credor (descontário) transmite o crédito, via endosso, à instituição financeira, a qual efetua o pagamento, em antecipação, à empresa cedente.

Por sua face, pacífico configura direito do credor o de realizar o protesto, pois este, em si, instrumento válido à constituição em mora do polo devedor.

Todavia, especial cenário a se revelar no presente conflito intersubjetivo de interesses, vez que o protesto levado a cabo, fls. 36, a brotar de duplicata sem aceite pelo sacado/recorrido, fls. 67.

Ora, a CEF se situa a legítima proprietária do título de crédito - portanto trata-se de endosso translativo, fls. 36 - deixando de adotar providência atinente à checagem sobre a exigibilidade do título.

Com efeito, (no mínimo) temerário o "inocente" agir economiário, pois a ausência de comprovação do aceite do devedor (ou de comprovação de entrega da mercadoria) faz com que a CEF assumira a responsabilidade da operação, vez que, se prosperasse o entendimento bancueiro sob tal manto (não possui responsabilidade quanto às informações dos documentos que lhe são apresentados), autorizado estaria, àquele que pretenda realizar a operação de desconto, "fabricar" ou "forjar" títulos de crédito sem o lastro comercial da compra/venda, assim então podendo, ao seu nuto, emitir duplicatas e, posteriormente, apresentá-las como título de crédito, vênias todas.

Logo, dever do Banco tomar todas as cautelas a respeito e resguardar-se sobre a efetiva exigibilidade dos documentos mercantis que lhe são ofertados, sob pena de os atos consequentes da operação bancária, como o protesto, a ensejarem responsabilização do recebedor, tal como ocorre no caso em cena.

Em enfocado espectro de elucidação, a v. jurisprudência :

TRF3 - AC 200461050077412 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1307253 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:19/11/2009 PÁGINA: 368 - RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF

"CIVIL E COMERCIAL. DUPLICATAS EMITIDAS ANTES DA CORRESPONDENTE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ANULAÇÃO DOS TÍTULOS. ENDOSSO TRANSLATIVO À CEF. PROTESTO INDEVIDO. DANOS MORAIS INDENIZÁVEIS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A duplicata caracteriza-se como título causal, subordinada à compra e venda ou prestação de serviços. Emitida duplicata antes da prestação de serviços, impõe-se a sua anulação, por afronta às disposições constantes da Lei nº 5.474/68.

2. O protesto indevido dos títulos acarreta a obrigação de indenizar por danos morais, da qual a Caixa Econômica Federal - CEF é devedora solidária, por ter recebido as duplicatas por endosso translativo e não ter verificado que elas careciam de causa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. O valor da indenização por danos morais, fixado em R\$ 6.650,00, quantifica adequadamente a extensão da lesão causada à autora.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

TRF2 - AC 200051010268702 - AC - APELAÇÃO CIVEL - 497457 - ÓRGÃO JULGADOR : SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA - FONTE : E-DJF2R - Data.:11/01/2011 - Página.:187 - RELATOR : Desembargador Federal REIS FRIEDE

"RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. DANOS MORAIS. PROTESTO INDEVIDO DE TÍTULOS. INDENIZAÇÃO DEVIDA. RAZOABILIDADE.

I. O conceito de serviço previsto no art. 3º, § 2º, do CDC alcança a atividade bancária.

II. No caso concreto, não é a tão-só ausência do aceite que implica a irregularidade do protesto, mas, sim, o fato de não comprovar a CEF, como se lhe impõe, que, quando da apresentação dos títulos, juntou os documentos

necessários para demonstrar a existência da relação subjacente, que justifica a emissão das duplicatas mercantis, levadas a protesto pela instituição financeira. Não há nestes autos um só documento, idôneo o suficiente, para fazer tal prova.

III. A apresentação irregular de títulos a protesto, contra o CPF do autor, causou a este danos de considerável monta, passíveis de indenização a título de danos morais.

IV. A fixação do valor da indenização por dano moral não deve contrariar o bom senso, mostrando-se manifestamente exagerado ou irrisório.

V. Recurso de apelação da CEF parcialmente provido, tão-somente para reduzir a indenização por dano moral, fixando-a em R\$ 2.000,00 (dois mil reais)."

TRF5 - AC 200983000026697 - AC - Apelação Cível - 519897 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJE - Data.:16/06/2011 - Página.:709 - RELATOR : Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho **"CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. CEF. PROTESTO INDEVIDO DE DUPLICATA. AUSÊNCIA DE ACEITE. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. VALOR MANTIDO.**

...
II - Não tendo a parte autora/apelante realizado qualquer negócio jurídico com a emissora do título, de modo a dar causa a sua emissão, deve o Banco, em casos de endosso translativo sem aceite, assumir o risco de indenização quando verificada a falta de causa para a emissão do título, sob pena de ser o mesmo nulo, eis que sem o aceite, ausente a presunção de que o negócio jurídico que deu causa ao título tenha existido.

..."

Aliás, a matéria encontra-se pacificada, outrossim, ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

"DIREITO CIVIL E CAMBIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. DUPLICATA DESPROVIDA DE CAUSA RECEBIDA POR ENDOSSO TRANSLATIVO. PROTESTO. RESPONSABILIDADE DO ENDOSSATÁRIO.

1. Para efeito do art. 543-C do CPC: O endossatário que recebe, por endosso translativo, título de crédito contendo vício formal, sendo inexistente a causa para conferir lastro a emissão de duplicata, responde pelos danos causados diante de protesto indevido, ressalvado seu direito de regresso contra os endossantes e avalistas.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1213256/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/09/2011, DJe 14/11/2011)

Portanto, sem razão a insurgência recursal, pois a CEF detém responsabilidade para com o episódio guerreado.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000624-79.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000624-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : MD CRED ADMINISTRADORA DE CREDITOS E COBRANCAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP137205 DANIELA ZAMBAO ABDIAN IGNACIO e outro
PARTE RE' : PAUSERNET COM/ DE EQUIPAMENTOS E SERVICOS LTDA
No. ORIG. : 00006247920094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por MD Cred & Administradora de Cobranças Ltda ME em face de Pausernet Comércio Equip. e Servios Ltda e da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 46/47, julgou procedente o pedido, asseverando que a empresa Pausernet é revel, sendo que os documentos coligidos apontam para a inexistência de prova da entrega da mercadoria, assim a empresa revel emitiu duplicata sem a efetiva comercialização do produto, sendo de responsabilidade da CEF a verificação do cumprimento dos requisitos essenciais à validade do título, portanto nula a duplicata litigada. Condenou as rés, solidariamente, ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atribuído à causa.

Apelou a CEF, fls. 59/62, alegando, em síntese, agiu de boa-fé, decorrendo o protesto do título de contrato de desconto, assim detém a qualidade de mandatária do cliente, não tendo emitido a duplicata.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 67, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

De sua essência, constitui-se a operação denominada "desconto bancário" na aquisição, pelo Banco, mediante certo preço, de títulos de crédito não vencidos, de seus clientes em face de terceiros, de modo que o originário credor (descontário) transmite o crédito, via endosso, à instituição financeira, a qual efetua o pagamento, em antecipação, à empresa cedente.

Por sua face, pacífico configura direito do credor o de realizar o protesto, pois este, em si, instrumento válido à constituição em mora do polo devedor.

Todavia, especial cenário a se revelar no presente conflito intersubjetivo de interesses, vez que o protesto levado a cabo, fls. 36 do apenso, a brotar de duplicata sem aceite pelo sacado/recorrido, fls. 67 do apenso.

Ora, a CEF se situa a legítima proprietária do título de crédito - portanto trata-se de endosso translativo, fls. 36 - deixando de adotar providência atinente à checagem sobre a exigibilidade do título.

Com efeito, (no mínimo) temerário o "inocente" agir economiário, pois a ausência de comprovação do aceite do devedor (ou de comprovação de entrega da mercadoria) faz com que a CEF assumira a responsabilidade da operação, vez que, se prosperasse o entendimento banqueiro sob tal manto (não possui responsabilidade quanto às informações dos documentos que lhe são apresentados), autorizado estaria, àquele que pretenda realizar a operação de desconto, "fabricar" ou "forjar" títulos de crédito sem o lastro comercial da compra/venda, assim então podendo, ao seu nuto, emitir duplicatas e, posteriormente, apresentá-las como título de crédito, vênias todas.

Logo, dever do Banco tomar todas as cautelas a respeito e resguardar-se sobre a efetiva exigibilidade dos

documentos mercantis que lhe são ofertados, sob pena de os atos consequentes da operação bancária, como o protesto, a ensejarem responsabilização do recebedor, tal como ocorre no caso em cena.

Em enfocado espectro de elucidação, a v. jurisprudência :

TRF3 - AC 200461050077412 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1307253 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:19/11/2009 PÁGINA: 368 - RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF

"CIVIL E COMERCIAL. DUPLICATAS EMITIDAS ANTES DA CORRESPONDENTE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ANULAÇÃO DOS TÍTULOS. ENDOSSO TRANSLATIVO À CEF. PROTESTO INDEVIDO. DANOS MORAIS INDENIZÁVEIS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A duplicata caracteriza-se como título causal, subordinada à compra e venda ou prestação de serviços. Emitida duplicata antes da prestação de serviços, impõe-se a sua anulação, por afronta às disposições constantes da Lei nº 5.474/68.

2. O protesto indevido dos títulos acarreta a obrigação de indenizar por danos morais, da qual a Caixa Econômica Federal - CEF é devedora solidária, por ter recebido as duplicatas por endosso translativo e não ter verificado que elas careciam de causa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. O valor da indenização por danos morais, fixado em R\$ 6.650,00, quantifica adequadamente a extensão da lesão causada à autora.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

TRF2 - AC 200051010268702 - AC - APELAÇÃO CIVEL - 497457 - ÓRGÃO JULGADOR : SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA - FONTE : E-DJF2R - Data.:11/01/2011 - Página.:187 - RELATOR : Desembargador Federal REIS FRIEDE

"RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. DANOS MORAIS. PROTESTO INDEVIDO DE TÍTULOS. INDENIZAÇÃO DEVIDA. RAZOABILIDADE.

I. O conceito de serviço previsto no art. 3º, § 2º, do CDC alcança a atividade bancária.

II. No caso concreto, não é a tão-só ausência do aceite que implica a irregularidade do protesto, mas, sim, o fato de não comprovar a CEF, como se lhe impõe, que, quando da apresentação dos títulos, juntou os documentos necessários para demonstrar a existência da relação subjacente, que justifica a emissão das duplicatas mercantis, levadas a protesto pela instituição financeira. Não há nestes autos um só documento, idôneo o suficiente, para fazer tal prova.

III. A apresentação irregular de títulos a protesto, contra o CPF do autor, causou a este danos de considerável monta, passíveis de indenização a título de danos morais.

IV. A fixação do valor da indenização por dano moral não deve contrariar o bom senso, mostrando-se manifestamente exagerado ou irrisório.

V. Recurso de apelação da CEF parcialmente provido, tão-somente para reduzir a indenização por dano moral, fixando-a em R\$ 2.000,00 (dois mil reais)."

TRF5 - AC 200983000026697 - AC - Apelação Cível - 519897 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJE - Data.:16/06/2011 - Página.:709 - RELATOR : Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho
"CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. CEF. PROTESTO INDEVIDO DE DUPLICATA. AUSÊNCIA DE ACEITE. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. VALOR MANTIDO.

...

II - Não tendo a parte autora/apelante realizado qualquer negócio jurídico com a emissora do título, de modo a dar causa a sua emissão, deve o Banco, em casos de endosso translativo sem aceite, assumir o risco de indenização quando verificada a falta de causa para a emissão do título, sob pena de ser o mesmo nulo, eis que sem o aceite, ausente a presunção de que o negócio jurídico que deu causa ao título tenha existido.

..."

Aliás, a matéria encontra-se pacificada, outrossim, ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

"DIREITO CIVIL E CAMBIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. DUPLICATA DESPROVIDA DE CAUSA RECEBIDA POR ENDOSSO TRANSLATIVO. PROTESTO. RESPONSABILIDADE DO ENDOSSATÁRIO.

1. Para efeito do art. 543-C do CPC: O endossatário que recebe, por endosso translativo, título de crédito contendo vício formal, sendo inexistente a causa para conferir lastro a emissão de duplicata, responde pelos danos causados diante de protesto indevido, ressalvado seu direito de regresso contra os endossantes e avalistas.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1213256/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/09/2011, DJe 14/11/2011)

Portanto, sem razão a insurgência recursal, pois a CEF detém responsabilidade para com o episódio guerreado.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000738-50.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000738-4/MS

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
INTERESSADO : VALMA PAULA MELO
ADVOGADO : MS010786 MARCOS AROUCA PEREIRA MALAQUIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00007385020104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação nos moldes do art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 180/181). Sustenta, em síntese, a existência de omissão, porquanto não houve manifestação expressa quanto à Lei nº 10.256/01, tampouco fez menção à constitucionalidade e legalidade da referida legislação, prequestionando a matéria para fins de interposição de recurso.

A embargante alega, ainda, a existência de omissão no que tange à repristinação do artigo 22, I e II, da Lei nº 8.212/91, caso reconhecida a inconstitucionalidade da exação prevista no artigo 25, I e II, do referido diploma legal.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na veneranda decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso. Isto posto, **REJEITO** os presentes embargos de declaração. Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
DENISE AVELAR

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000042-05.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.000042-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO SOARES DE LIMA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS009877 JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00000420520104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Antonio Soares de Lima em face da Caixa Econômica Federal, da União e do Conselho Curador do FGTS.

A r. sentença, fls. 131/134, julgou improcedente o pedido, asseverando que o autor foi funcionário da empresa Samoc - Serviços Autônomo Municipal de Obras e Construções, no período de 01/01/1988 a 30/06/1990, tendo feito opção pelo FGTS, sendo responsabilidade do empregador o recolhimento ao Fundo, inexistindo provas de cumprimento da obrigação pela parte patronal, indicando a prova dos autos que o parcelamento celebrado junto à CEF ocorreu junto ao Município de Mundo Novo-MS, não com a Samoc, assim ausente responsabilidade dos réus. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 300,00, observada a Lei 1.060/50.

Apelou a parte autora, fls. 136/142, alegando, em síntese, que a CEF celebrou acordo junto ao Município de Mundo Novo-MS para o pagamento do FGTS dos anos 1977 a 1991, sendo que era empregado da Samoc, empresa municipal que foi extinta, passando a responsabilidade direta ao Município, assim imputa aos apelados responsabilidade pela ausência de depósitos do FGTS em sua conta.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 151/155 e 157/162, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O recurso não merece guarida.

Vênias todas aos argumentos defendidos em sede recursal, mas confunde o polo obreiro os meios e as responsabilidades atinentes ao FGTS, alvo de ressarcimento.

Com efeito, desde a Lei 5.107/66 o pagamento ao Fundo de Garantia recai sobre o empregador, consoante se

extraí da dicção do art. 2º de referido Diploma, o que restou inalterado pela Lei 8.036/90, art. 15:

Art. 2º Para os fins previstos nesta lei, todas as empresas sujeitas à CLT ficam obrigadas a depositar, até o último dia de expediente bancário do primeiro decêndio de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida no mês anterior, a cada empregado, optante ou não, incluídas as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e a Gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965. (Redação dada pela Lei nº 7.794, de 1989)

Parágrafo único. As contas bancárias vinculadas a que se refere este artigo serão abertas em estabelecimento bancário escolhido pelo empregador, dentre os para tanto autorizados pelo Banco Central da República do Brasil, em nome do empregado que houver optado pelo regime desta Lei, ou em nome da empresa, em conta individualizada, com relação ao empregado não optante. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 20, de 1966)

Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.

Ora, se o empregador descumpriu o dever legal, nasce ao trabalhador o direito de exigir o depósito da rubrica, para tanto sendo a cobrança direcionada ao legitimado polo, bem assim eleita a via adequada.

No caso concreto, a parte operária mantinha vínculo empregatício (de 01/01/1988 a 30/06/1990) com o Samoc - Serviço Autônomo Municipal de Obras e Construção, fls. 11, empresa municipal com personalidade jurídica própria, tanto que mencionada em apelo sua extinção por meio de Decreto, fls. 140, item 1.2.1, assim a relação empregatícia não era direta com o Município de Mundo Novo-MS - aliás, o FGTS do mês da rescisão foi quitado diretamente junto ao operário, fls. 107.

Em enfocado contexto, sem a desejada força a alegação do apelante de que pertencia aos quadros do Município, embasada sua tese em ficha de registro de funcionário, fls. 108, pois, em que pese o preâmbulo faça menção à "Prefeitura Municipal de Mundo Novo", abaixo se apresenta expressa a vinculação ao Samoc, tanto quanto o próprio termo de rescisão de contrato foi realizado pelo Samoc, fls. 107, além do registro em CTPS ser do Samoc, fls. 11.

De seu giro, a Fiscalização deflagrada ocorreu tão-somente em relação ao Município de Mundo Novo, fls. 48/50, sendo que o termo de confissão para pagamento de dívida do FGTS das competências 12/1977 a 04/1991, fls. 42/45, tem como pactuante apenas a Municipalidade, sem qualquer menção/discriminação de assunção de passivo de outros entes que pertencessem à Administração.

Ou seja, o conjunto probatório existente aos autos não direciona à conclusão de que o parcelamento englobou também dívidas da empresa municipal Samoc.

Por igual, a individualização das contas fundiárias é de responsabilidade do empregador, consoante a v. Súmula 181, TFR, carecendo os autos de elementos acerca dos procedimentos eventualmente adotados pelo Município, no trato das informações atinentes ao depósito almejado :

"Cabe ao empregador, e não ao BNH ou IAPAS, o encargo de individualizar as contas vinculadas dos empregados, referentes ao FGTS"

Em outro dizer, inoponível ao polo operário almejar a responsabilização da CEF/União pelo "sumiço" do FGTS que jamais esteve em seus âmbitos de disponibilidade/responsabilidade, porquanto ausente comprovação cabal de depósito patronal, esta a exata exegese que se deve conceber ao litígio.

Sobremais, nem se diga incida ao caso vertente o art. 37, § 6º, CF, porquanto o dever de fiscalização que a União e a Caixa Econômica Federal detêm a ser acessório à responsabilidade principal de depósito, este é de exclusividade do empregador, frisando-se não serem retratados entes os causadores do ilícito apontado, o que, de logo, afasta a desejada obrigação ressarcitória, por inexistente nexos de causalidade entre as condutas.

Assim, evidente que a CEF, muito menos a União, respondem por fatos alheios aos seus domínios, sob pena de tornarem-se "seguradores universais" de todos os infortúnios decorrentes das relações jurídicas envolvendo o FGTS.

Em linha de improcedência aos pedidos aviados pelo trabalhador, o v. aresto desta C. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

...

2. O Termo de Confissão de Dívida e Compromisso de Pagamento para com o FGTS com Vinculação, em Garantia, de Parcelas do Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS (fls. 58/61) evidencia a celebração de acordo entre o Município de Mundo Novo (MS) e a Caixa Econômica Federal - CEF para parcelamento dos valores devidos a título de FGTS, referentes ao período compreendido entre 12.77 e 04.91. No entanto, o apelante não se desincumbiu do ônus de comprovar o depósito das parcelas devidas pelo Município, razão pela qual a apelada não pode ser responsabilizada pelo pagamento de tais valores.

3. Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0000043-87.2010.4.03.6006, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 26/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2013)

Portanto, imprópria a postulação do trabalhador em face da Caixa Econômica Federal e da União, ausente mínimo lastro probatório a apontar tenha o Banco recebido depósito fundiário do trabalhador, que tinha vínculo junto ao Samoc, entidade com personalidade jurídica própria, não junto ao Município de Mundo Novo.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002198-72.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002198-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FABIO MARTINS BORGES
ADVOGADO : BEATRIZ LANCIA NORONHA DE OLIVEIRA e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
PARTE RE' : ALINE PATZ
No. ORIG. : 00021987220104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à ação monitória, esta ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face

de Fabio Martins Borges e Aline Patz.

A r. sentença, fls. 151/156, julgou parcialmente procedentes os embargos, preliminarmente assentando a legitimidade passiva da CEF, a inexistência de inépcia da inicial, a adequação da via monitoria e a desnecessidade de produção de prova pericial. No mérito, firmou a inaplicabilidade da inversão probatória do CDC, a licitude da Tabela Price e dos juros pactuados (6,5% a.a.), bem assim a necessidade de a CEF readequar referido patamar, consoante as diretrizes da Resolução 3.842/2010 (3,4% a.a.), sendo lícita a exigência de encargos moratórios, tanto quanto esclareceu a distinção entre a multa moratória e a pena convencional, sendo possível a negativação dos devedores em cadastros de inadimplentes. Condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da causa atualizado, observada a Lei 1.060/50.

Apelou Fabio Martins Borges, fls. 159/176, alegando, em síntese, nulidade sentenciadora por cerceamento de defesa, ante a necessidade de produção de perícia, incidência do CDC e vedação à capitalização de juros. Aduz, ainda, não ser possível aferir qual taxa de juros foi aplicada, em razão da discrepância entre o que apontado na inicial (9%) e o quanto expresso na cláusula contratual (6,5%), defendendo a abusividade da Tabela Price, da pena convencional, das despesas e honorários contratualmente entabulados, pontuando, ao final, que a exigência de valores indevidos afasta a mora *debendi*, assim o nome do devedor deve ser excluído dos cadastros de inadimplentes.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 183/200, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A do Código de Processo Civil.

De início, nenhum cerceamento de defesa a se deflagrar aos autos, porquanto suficientemente abordadas as nuances envolvendo a contratação em prisma, tratando-se de controvérsia eminentemente jurídica, ao passo que a CEF instruiu a pericial com demonstrativo a representar o crédito perseguido, fls. 22/25, de modo que a genérica irresignação de que há vícios na exigência, sem mínima consistência ou fundamento robusto, não tem o condão de impregnar de eiva a aritmética ao feito coligida.

Por sua vez, representa o FIES um programa elaborado pelo Governo, com o fito de disponibilizar aos estudantes interessados acesso ao ensino superior, nos moldes da Lei 10.260/2001, figurando a CEF tão-somente como agente repassador de recursos, atuando, outrossim, na administração da avença.

Deste modo, evidente a não configuração de relação pura de consumo (Banco *versus* Cliente), porquanto adstrita a parte economiária às diretrizes legais norteadoras do programa governamental, assim não havendo de se falar em incidência do Código Consumerista, matéria que não comporta mais discussão, já apreciada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 543-C, Lei Processual Civil:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

...
Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:

...
2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.

...

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Assim, caem por terra todas as disceptações que envolvam o CDC.

Neste passo, no tocante aos juros, a cláusula décima quarta, letra "b", é expressa ao prever que dita rubrica foi contratada em 6,5% a.a., fls. 13, inexistindo aos autos qualquer cálculo por parte do interessado a afastar a disposição do contrato, restando inoponível o erro incorrido pela CEF, que na prefacial da monitoria fez constar que os juros são de 9%, fls. 03, porquanto bem sabe a parte privada que o instrumento contratual é que tem eficácia perante os contratantes, assim, diante da inexistência de mínimo indício de desrespeito sob tal flanco, resta de insucesso o brado recursal.

De seu vértice, a cláusula décima quarta do pacto (assinado no ano 2007, fls. 15) prevê, com todas as letras, a capitalização de juros, fls. 13.

Ou seja, sob tal flanco com razão o brado privado, vez que somente passou a ser legalmente prevista a capitalização no FIES a partir de junho/2011, por meio da Lei 12.431, que alterou a Lei 10.260/2001, tornando expressamente permitida a capitalização no inciso II, do artigo 5º.

Logo, pacífico o tema perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao inadmitir a capitalização de juros em contratos desta natureza, seguindo esta matéria o rito dos Recursos Repetitivos:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

...

Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:

...

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica.

Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel.

Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

...

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

..."

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Por conseguinte, deverá a Caixa Econômica Federal proceder ao recálculo do financiamento sem a capitalização de juros (permitida no sistema somente após a edição da Lei 12.431/2011).

Em continuação, nenhum óbice se põe no uso da Tabela Price, visando esta fórmula matemática a amortizar a dívida em prestações iguais, onde os juros são calculados no final de cada período, havendo confusão entre capitalização (onde a taxa de juros incide sobre o capital inicial, acrescido de juros acumulados até o período

anterior) e amortização (em sua gênese a devolução do principal, acrescido dos juros).

Em tal contexto, o Sistema Francês leva em consideração o adimplemento de cada prestação pelo devedor, que paga juros sobre o valor do saldo devedor no início do período que está quitando e, após o pagamento da prestação, o contratante deve somente a parte do capital que ainda não foi amortizada.

É dizer, o débito de juros é feito na data do vencimento de cada parcela, incidindo sobre o saldo devedor anterior, os quais são pagos na mesma data, através do destaque da prestação a ele destinado e, do total da mensalidade, a diferença (parcela menos juros) destina-se à amortização do principal, não havendo de se falar, então, em capitalização.

Neste exato sentido, por símile ao caso dos autos, os v. arestos desta C. Corte :

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. FIES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS AFASTADA. APLICAÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "TABELA PRICE". ADMISSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

...

II. É possível a adoção do sistema de amortização denominado "Tabela Price" - o qual, em sua formulação matemática, indica parcelas iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação é constituída de uma quota de juros que se reduz ao longo do período e de outra parcela de amortização, que cresce exponencialmente - vez que não há vedação legal à sua utilização. Precedentes.

III. Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0014464-67.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 11/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2013)

TRF3 - AC 200361000184940 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1406636 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:20/05/2011 PÁGINA: 138 - RELATORA : JUIZA SILVIA ROCHA

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. TR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TABELA PRICE. JUROS: PERÍCIA CONTÁBIL. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. APLICAÇÃO DO CDC. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO REGULAR. RECURSO DE APELAÇÃO. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA

...

4. Respeitados os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não resta caracterizada a capitalização ilegal de juros.

..."

TRF3 - AC 200861000103615 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1409314 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJF3 CJI DATA:05/04/2011 PÁGINA: 79 - RELATOR : JUIZ JOSÉ LUNARDELLI

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO-SFH. REVISÃO CONTRATUAL. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. SEGURO. TAXAS DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO. CDC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. TEORIA DA IMPREVISÃO.

...

- No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização.

..."

De seu flanco, de natureza diversa dos encargos de mora (aqui insere a multa) a pena convencional firmada no contrato (10% sobre o valor do débito apurado), cláusula décima oitava, parágrafo terceiro, fls. 14, verso, possuindo tom de perdas e danos, assim inexistindo óbice quanto à sua exigência, nos moldes do artigo 408 e seguintes do CCB, consoante o v. aresto jurisprudencial :

TRF4 - AC 200771000083068 - AC - APELAÇÃO CIVEL - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : D.E. 10/02/2010 - RELATORA : MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA

"CONTRATO BANCÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. TAXA DE RENTABILIDADE. JUROS DE MORA. CLÁUSULA PENAL.

1. A comissão de permanência não pode ser cumulada com quaisquer outros encargos remuneratórios ou

moratórios previstos para a situação de inadimplência, eis que incompatíveis.

2. Diferentemente da multa moratória que, cobrada mensalmente, configura tentativa legítima de evitar o prolongamento do inadimplemento, a cláusula penal destina-se a pré-fixar as perdas e danos decorrentes da resolução da obrigação e da movimentação do credor de solver o débito, podendo ser cobrada mesmo quando incidente a comissão de permanência.

3. O recálculo do débito não afeta a liquidez do título executivo que fundamenta a execução, porquanto o valor da dívida continua podendo ser alcançado por meio de simples operações aritméticas.

..."

De seu giro, quanto aos valores despendidos pela CEF para a implementação dos procedimentos de cobrança, enquadra-se o gesto econômico no conceito de despesas processuais, pois atrelado o seu agir ao interesse na busca pelo crédito litigado, portanto em adequação ao § 2º, do artigo 20, CPC.

Deste sentir, por símile, o v. aresto pretoriano:

"Inscrição da penhora. Ato necessário ao curso do processo. Despesas processuais. Reembolso pelo devedor. Art. 659, § 4º, e art. 20, § 2º, do Código de Processo Civil.

1. As despesas realizadas pelo credor para efetivar a inscrição da penhora, na forma do art. 659, § 4º, do Código de Processo Civil, devem ser consideradas despesas processuais e, portanto, reembolsadas pelo devedor.

2. Recurso especial não conhecido."

(REsp 300.044/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/11/2001, DJ 25/02/2002, p. 377)

Ademais, destaque-se que a CEF almejou o recebimento de R\$ 10.651,23, fls. 05, sendo que o demonstrativo de fls. 22 acena para tal cifra, mas apenas sendo exigido o valor principal, juros, parcelas de amortização e multa contratual, assim sequer inseriu o credor os encargos litigados (despesas, honorários e pena convencional).

Por fim, em razão da presença de verossimilhança em parte das irresignação apelante, a CEF deverá se abster de negativar dito ente até que seja extirpada a capitalização aqui reconhecida ilegal.

Efetuada o recálculo e ofertado ao devedor para pagamento, o inadimplemento ao cumprimento da obrigação legitimará medidas restritivas a serem adotadas pelo credor, desde já assim autorizadas.

Em suma, de um lado a oportuna negativação, aqui ensejada à CEF, de outro unicamente de sucesso a postulação recursal particular para exclusão do anatocismo no contrato de FIES, portanto deverá a Caixa Econômica Federal proceder ao recálculo do financiamento sem a capitalização de juros, cada parte a arcar com os honorários de seu Patrono, diante do presente desfecho.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018307-64.2010.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro
APELADO(A) : VALDOMIRO MANOEL PIAUI
No. ORIG. : 00183076420104036100 26 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória em face de VALDOMIRO MANOEL PIAUI, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 23.468,80 (vinte e três mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e oitenta centavos), proveniente de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos, sob n.º 1597160000014028, o qual não foi quitado pelo réu.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV c.c. art. 284, ambos do Código de Processo Civil, ao fundamento de que embora a autora tenha sido intimada a dar regular andamento à presente demanda, deixou de requerer o que de direito quanto à citação do réu (fls. 186).

Apelante: parte autora pretende que seja revogado o decreto de extinção da ação, determinando-se o regular prosseguimento do feito, ao argumento, em síntese: **a)** que, em nenhum momento, a apelante deixou de diligenciar em busca do atual endereço do apelado, tendo em vista as pesquisas realizadas junto a diversos órgãos (Siel, Renajud, Bacenjud, Receita Federal e CRIs); **b)** que, no caso dos autos, deve-se aplicar o disposto no artigo 267, inc. III e §1º do CPC; **c)** que não houve intimação pessoal para suprir a falta de andamento ao processo, conforme previsto no § 1º do artigo 267 do CPC; e **d)** que o apelado utilizou-se do crédito a ele concedido, sem cumprir a obrigação pactuada, causando um prejuízo ao banco, motivo pelo qual não há que se falar em desistência da presente ação (fls. 188/200).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Em que pese ter o MM. Magistrado *a quo* fundamentado a extinção do processo no inciso IV do artigo 267 do Código de Processo Civil, verifico não ser o caso de ausência dos pressupostos necessários para o desenvolvimento válido do processo, mas sim de extinção por falta de cumprimento de diligência que competia à parte autora, qual seja, requerer o que de direito, quanto à citação da requerida, fornecendo ao Juízo o competente endereço, a fim de viabilizar a citação.

Conforme se infere dos autos, é possível constatar que, não obstante a não realização do ato citatório do réu, a autora efetuou diversas diligências, no transcurso do feito, no sentido de obter o real paradeiro do mesmo, sem contudo, lograr êxito.

De se dizer, ainda, que após diversas tentativas de citação, a última informação extraída pelo Sr. Oficial de Justiça foi de que o réu era desconhecido no local e encontrava-se em lugar incerto e ignorado (fls. 180), o que deu ensejo

ao despacho de fls. 185, no qual o Juízo *a quo* deu vista à parte autora, determinando que, no prazo de 15 (quinze) dias, a mesma requeresse o que de direito quanto ao ato citatório, sob pena de extinção do feito, sem resolução de mérito.

Sobre referido prazo a parte autora foi intimada através Imprensa Oficial (fl. 185), deixando-o transcorrer *in albis*, conforme certificado à fl. 185vº.

Tal inércia caracteriza abandono de causa (artigo 267, inciso III do CPC), situação esta que exige o atendimento do quanto disposto no §1º do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"§1º O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito horas."

Da simples leitura do referido parágrafo depreende-se que imperativa se fazia a intimação pessoal da autora para cumprir a diligência antes da extinção do processo, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil.

Tal intimação, contudo, não foi sequer determinada pelo Juízo *a quo*, preferindo este, de maneira imediata e indevida, extinguir o feito sem julgamento do mérito, o que é contrário não só ao disposto na legislação vigente, como também aos entendimentos jurisprudenciais pátrios, os quais passo a transcrever, a seguir:

"PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO - INÉRCIA DA PARTE (CPC, ART. 267, II e III) - INTIMAÇÃO PESSOAL - NECESSIDADE. - A extinção do processo, com fundamento no Art. 267, II e III do Código de Processo Civil condiciona-se à intimação pessoal da parte a quem incumbe adotar a diligência (Art. "267, § 1º)." (STJ, Primeira Turma, ROMS 8642, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 13.09.1999, p. 41)

"PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPLEMENTAÇÃO DE CUSTAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC. SÚMULA N.º 240/STJ.

1. O abandono da causa indica um desinteresse por parte do autor e deve ser aferido mediante a intimação pessoal da própria parte, uma vez que a inércia pode ser exatamente do profissional eleito para o patrocínio. (Luiz Fux in Curso de Direito Processual Civil, 4ª edição, Forense, vol. I, pág. 433).

2. A extinção do processo, por insuficiência de preparo, exige a prévia intimação pessoal da parte para que efetue a devida complementação, na forma do art. 267, § 1º, do CPC, verbis: "O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito (48) horas." A contumácia do autor, em contrapartida à revelia do réu, consubstancia-se na inércia do autor em praticar ato indispensável ao prosseguimento da demanda. Precedentes: REsp 704230/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 27/06/2005; REsp 74.398/MG, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 11.05.98; REsp 448.398/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 31.03.03; REsp 596.897/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 05.12.05 3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Primeira Turma, RESP 1006113, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 25.03.2009, unânime) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL - PARTE AUTORA - REALIZAÇÃO DE ATOS E DILIGÊNCIAS - ABANDONO DA CAUSA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - NULIDADE DA SENTENÇA - ART. 267, III, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A norma preconizada no § 1º do art. 267 é peremptória, exige a intimação pessoal da parte ou de quem tenha poderes especiais para representá-la, ou quando esta é infrutífera, da intimação por edital, para suprimento em 48 horas no caso do inciso III, do expressamente mencionado no despacho e, como no caso dos autos, o juiz a quo não foi diligente neste sentido, violando o preceituado no art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil, deve a r. sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito ser declarada nula.

2. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 1099595, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJU 22.01.2008, p. 560, unânime)

"AÇÃO MONITÓRIA E PROCESSUAL CIVIL - PARTE AUTORA QUE DEIXA DE PROMOVER OS ATOS E DILIGÊNCIAS QUE LHE COMPETIR NO PRAZO AVENTADO - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, III, DO CPC - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE - INFRINGÊNCIA AO § 1º DO ALUDIDO DISPOSITIVO DA LEI PROCESSUAL CIVIL - RECURSO PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA, COM O PROSSEGUIMENTO DO FEITO .

1. Não tendo a autora promovido os atos e diligências que lhe competia para possibilitar a citação da parte ré no prazo aventado, ensejando a paralisação do processo por mais de 30 dias, é de rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do inciso III do artigo 267 do Código de Processo Civil, não configurando a hipótese de indeferimento da petição inicial, até porque preenchidos os requisitos dos artigos 282 e 283 do

Código de Processo Civil.

2. A intimação do patrono da Autora, via imprensa ou mesmo pessoal, não supre a necessidade de intimação pessoal da parte, antes da extinção do processo com base no art. 267, III, do CPC.

3. Recurso da CEF provido.

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 1183614, Rel. Des. Ramza Tartuce, DJF3 11.11.2008) (grifos nossos)

Deste modo, mister se faz a declaração de nulidade da r. sentença para que a parte autora seja intimada pessoalmente a cumprir a diligência.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação interposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, anulando a r. sentença que irregularmente extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, remetendo os autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007890-37.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007890-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : 3M DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP086705 EDSON JOSE CAALBOR ALVES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro
APELADO(A) : TRANS DF TRANSPORTES LTDA
No. ORIG. : 00078903720104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por 3M do Brasil Ltda em face de Trans DF Transportes Ltda e da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 148, declarou extinto o processo, com fulcro no inciso IV, do artigo 267, CPC, tendo-se em vista que a CEF deixou de promover diligência que lhe competia, permanecendo inerente quanto intimada a fornecer endereços para citação dos réus. Sem honorários.

Apelou a parte autora, fls. 170/176, alegando, em síntese, que o embasamento legal para a extinção não está correto, sendo que o caso em pauta adequa-se ao inciso III do art. 267, § 1º, CPC, demandando intimação pessoal, assim indevida a extinção combatida.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 185/188, sem preliminares, subiram os autos a esta. C. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII do artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A do Código de Processo Civil.

De fato, embora a fundamentação e intenção do E. Juízo *a quo* em evitar que a inércia do polo demandante procrastinasse o andamento do feito e impedisse até mesmo a sua definitiva solução, esbarra o r. sentenciamento no princípio da legalidade processual, inciso II, do artigo 5º, Lei Maior.

Assim, presente adequação ao vertente caso aos termos do inciso III, do art. 267, CPC.

Com efeito, assegurando o ordenamento o imperativo da pessoal intimação da parte, quando a se desejar por seu impulsionamento pena de extinção, consoante § 1º do art. 267, CPC, insubstituível se afigura outra modalidade intimatória : por conseguinte, superiores a legalidade processual, o devido processo legal e a ampla defesa, assim de rigor o provimento ao apelo para que, reformada a r. sentença, torne o feito à origem :

STJ - RESP 200901334534 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1148785 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:02/12/2010 - RELATOR : MAURO CAMPBELL MARQUES

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO POR ABANDONO. ARTIGO 267, INCISO III, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser imprescindível à extinção do feito, a intimação pessoal do autor, procedendo-se à intimação por edital, quando desconhecido o endereço. A extinção do processo por abandono do autor pressupõe o ânimo inequívoco, ante a inércia manifestada quando intimado pessoalmente, permanece ele silente quanto ao intento de prosseguir no feito, o que não se deu no caso dos autos.

..."

STJ - AGA 200900144130 - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1150234 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:30/09/2009 - RELATOR : HERMAN BENJAMIN

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. ADVOGADO EM CAUSA PRÓPRIA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA.

1. É imprescindível a intimação pessoal do autor para que se extinga o processo com base no art. 267, III, do CPC, a fim de que a parte não seja surpreendida pela desídia do advogado.

..."

Diante do exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001537-75.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001537-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ILDEMAR LIMA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP240607 HÉLIO FERREIRA JÚNIOR e outro
REPRESENTANTE : LEILA CELIA RODRIGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP240607 HÉLIO FERREIRA JÚNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
APELADO(A) : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP150692 CRISTINO RODRIGUES BARBOSA e outro
No. ORIG. : 00015377520104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Descrição fática: ILDEMAR LIMA DE OLIVEIRA e OUTRO ajuizaram ação declaratória de quitação do financiamento imobiliário c/c indenização por danos materiais e morais em face da Caixa Econômica Federal - CEF, pretendendo a quitação do saldo devedor do mútuo habitacional, com alienação fiduciária em garantia, firmado no âmbito do Sistema de Financiamento Habitacional - SFH, por força da cobertura securitária decorrente da aposentadoria por invalidez e demais postulações sucedâneas ao pleito principal (fls. 02/13 e 117/119).

A Caixa Seguradora S/A foi **incluída** no pólo passivo da lide na qualidade de litisdenunciada da CEF (fl. 233).

A CAIXA SEGURADORA S/A interpôs agravo retido em face da decisão de fl. 283, que indeferiu o requerimento de produção de prova pericial médica (fls. 284/288).

Retificado o pólo ativo da lide e o termo de autuação, para constar como **representante** do autor ILDEMAR LIMA DE OLIVEIRA (incapaz), a Sra. LEILA CÉLIA RODRIGUES DE OLIVEIRA, sua esposa e curadora (fls. 302/306).

Sentença: o MM Juízo *a quo* **julgou improcedente** o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, com fundamento na doença preexistente à celebração dos contratos de mútuo e de seguro. Sem custas e honorários advocatícios, enquanto a parte autora permanecer beneficiada pela assistência judiciária (artigo 12 da Lei nº 1.060/50) (fls. 309/311vº).

A parte autora opôs embargos de declaração em face da sentença (fls. 315/323), mas foram rejeitados (fls. 335/336).

Apelante: a parte autora aduziu, em síntese, que o contrato de mútuo deve ser quitado em razão da cobertura securitária, bem como que tem direito à indenização por danos morais decorrentes dos transtornos causados pela demanda judicial. Pugnou pelo provimento do recurso, para que seja reformada a sentença e julgada procedente a demanda (fls. 339/352).

Contrarrrazões apresentadas pela CEF (fls. 354/355) e pela CAIXA SEGURADORA (fls. 358/376), que reiterou, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de fls. 284/288.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Conheço do agravo retido de fls. 284/288, interposto pela CAIXA SEGURADORA S/A em face da decisão de fl. 283, vez que reiterado nas contrarrrazões de apelação, a teor do disposto no artigo 523, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil.

No caso, verifico dos autos que não houve cerceamento do direito de defesa da empresa seguradora, na medida em que a documentação acostada pela parte autora (processo e certidão de interdição, atestados médicos, perícia médica -fls. 253/275), em obediência ao despacho de fl. 248, já foi suficiente para instruir o processo em questão.

NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não tem muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

COBERTURA SECURITÁRIA E DA DOENÇA PREEEXISTENTE

O Contrato em questão prevê a obrigatoriedade do seguro previsto pela apólice compreensiva habitacional ou que venham a ser adotados pelo Sistema Financeiro de Habitação, sendo que a parte autora efetuou os pagamentos dos encargos relativos aos seguros MIB mensalmente, durante anos. Em contrapartida a contratada assegurou-lhe que em caso de invalidez permanente, ocorreria a quitação automática do preço, devendo para isso ser informada do ocorrido.

O contrato de seguro prevê, dentre os riscos cobertos "a invalidez permanente do segurado, como tal considerada a incapacidade total e definitiva para o exercício da ocupação principal e de qualquer outra atividade laborativa, causada por acidente ou doença, desde que ocorrido o acidente, ou adquirida a doença que determinou a incapacidade, após a assinatura do instrumento contratual com o estipulante, mediante comprovação, através da declaração emitida pela perícia médica do órgão de Previdência Social para o qual contribua o Segurado e por questionário específico emitido pela Seguradora e respondido pelo médico-assistente do Segurado, facultando ainda à Seguradora, a seu exclusivo critério, a realização de perícia médica no segurado."

No caso em questão, a parte autora assinou o contrato de mútuo habitacional em 04/04/2008 (fls. 49/65), sendo aposentada por invalidez pelo INSS a partir de 05/11/2008, conforme comprovado pela carta de concessão/memória de cálculo (fl. 67).

Verifica-se pela prova documental acostada aos autos pela parte autora, a fls. 253/275 (prontuário de saúde), em obediência ao despacho de fl. 248, que foi decretada judicialmente a interdição do mutuário pela 3ª Vara da Comarca de Andradina/SP em 21/07/2009 (processo de interdição nº 1.222/2008, que transitou em julgado em 01/09/2009), sendo evidenciado pela perícia médica realizada que ele sofre de "transtorno de ajustamento pós-traumático, subtipo outras reações ao estresse grave - CID X F 43.8", doença de caráter crônico e irreversível, que o torna incapacitado para gerir por si sua vida e seus bens, tendo sido nomeada como curadora a sua esposa (fls. 257 e 262/264).

No entanto, constata-se, pela mesma documentação juntada aos autos, que o mutuário já sofria de alienação mental desde o ano de 2006, sendo atestado por médico psiquiatra que ele era portador de transtorno afetivo bipolar - (fl. 270), inclusive fazendo tratamento médico com uso de medicamentos, sendo concluído que deveria ser interdito judicialmente, já que não tinha condições de gerir a sua pessoa e seu patrimônio (fls. 264/271).

Também ficou comprovado que antes da aposentadoria por invalidez, recebia o benefício de auxílio-doença junto o INSS (fls. 272 e 274).

Com efeito, ao contrário do que foi alegado pela parte autora, o mutuário já padecia de doença mental à época da contratação do financiamento imobiliário e consequente seguro habitacional (04/04/2008), que resultaram na sua invalidez total para o trabalho. A doença que gerou a incapacidade permanente foi anterior à assinatura do contrato de mútuo, apesar dele ter se aposentado nesta condição em 05/11/2008 (carta de concessão/memória de cálculo - fl. 67). Caracterizada está a preexistência da enfermidade ao mútuo.

A parte autora não tem direito à cobertura securitária resultante de contrato de mútuo habitacional coligado com o de seguro, vez que o sinistro se configurou em data anterior à assinatura do pacto contratual, consoante perícia médica.

O contrato regulamentou a hipótese no parágrafo integrante da Cláusula Vigésima Segunda, cuja transcrição reputo necessária (fl. 28):

PARÁGRAFO PRIMEIRO - O(s) DEVEDOR(ES) FIDUCIANTE(S) declara(m) estar ciente(s) de que não contarão com a cobertura de invalidez, mesmo que total ou permanente, resultante, direta ou indiretamente, de acidente ocorrido ou de doença comprovadamente existente antes da data de assinatura do contrato de financiamento.

Veja também a apólice de seguro (fl. 28):

CLÁUSULA 8ª - RISCOS EXCLUÍDOS DE NATUREZA CORPORAL

8.1 Acham-se excluídos da cobertura do presente seguro os seguintes riscos de natureza corporal (...)

c) A invalidez, mesmo que total e permanente, resultante, direta ou indiretamente, de acidente ocorrido, ou de doença comprovadamente existente antes da data da assinatura do contrato de financiamento.

A cobertura do sinistro resultante de doença preexistente foi expressamente excluída no instrumento contratual, ao qual o mutuário livremente aquiesceu.

Não há ilegalidade nas referidas disposições contratuais, considerando que são inerentes às operações securitárias e visam afastar as contratações de má-fé e o enriquecimento ilícito destas advindo.

Por outro lado, tratando-se de contrato de seguro inerente ao mútuo não é exigível da seguradora a prévia solicitação de exame médico dos eventuais pretendentes ao financiamento. A cláusula de não cobertura é expressa. Conta a Seguradora com a boa-fé que deve nortear as relações obrigacionais, presumindo que os contratantes gozam de boa saúde ao concretizarem o acordo.

No caso em apreço não se afigura a boa-fé, porque a doença era de conhecimento do mutuário antes de firmado o pacto. Não seria razoável, por conseguinte, impor à Seguradora apelada o pagamento de indenização.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados abaixo transcritos:

CIVIL. S.F.H. SEGURO HABITACIONAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. FRUIÇÃO DE APOSENTADORIA TEMPORÁRIA (AUXÍLIO-DOENÇA) AO TEMPO DA CONTRATAÇÃO DO FINANCIAMENTO. DIREITO À COBERTURA AFASTADO.

I. Configurada nos autos situação em que o autor, quando da época da contratação do financiamento habitacional, já padecia de doença grave, tanto que se achava em gozo de auxílio-doença, vindo ele, algum tempo após, a ser aposentado por invalidez, não faz jus à cobertura securitária para quitação do mútuo hipotecário.

II. Precedentes do STJ.

III. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp nº 531697/SC, Proc. nº 200300718707, Quarta Turma, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ Data: 09/02/2005, pág. 195)

CIVIL. SEGURO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. Se, ao tempo da contratação do seguro, o segurado

já era portador de enfermidade que lhe provocou a aposentadoria, incide a cláusula de exclusão do risco. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP nº 140489/SC, Proc. nº 199700494365, Terceira Turma, Rel. Ministro Ari Pargendler, DJ DATA : 05/02/2001, pág. 98, JBCC Vol: 188, pág. 182)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). SEGURO DE VIDA. MORTE DE MUTUÁRIO. DOENÇA ANTERIOR AO CONTRATO. MÁ-FÉ RECONHECIDA. COBERTURA SECURITÁRIA INDEVIDA.

1. O contrato de mútuo estabelece a perda dos direitos assegurados pela Apólice de Seguro Habitacional no caso de morte decorrente de doença adquirida em data anterior à sua assinatura.

2. Conforme jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, "a doença preexistente pode ser oposta pela seguradora ao segurado apenas se houver prévio exame médico ou prova inequívoca da má-fé do segurado".

3. No caso em exame verifica-se a existência de declaração médica atestando que o mutuário: I) era portador de câncer de próstata e de bexiga desde 26 de julho de 1996, tendo a enfermidade sido diagnosticada nessa data; II) passou a realizar tratamento médico e se submeteu a hormonioterapia (BAM) e radioterapia, bem como a uma cirurgia; III) faleceu no dia 31 de julho de 1998, tendo como principal causa da morte o câncer de próstata e de bexiga; IV) não foi informado do seu real estado de saúde, por motivo emocional.

4. O desconhecimento exato do fato de ser portador de doença maligna (câncer) não permite afirmar que o segurado não tinha conhecimento de ser portador de doença grave antes da celebração do contrato de seguro, porque estava realizando tratamento médico há 20 meses e tinha se submetido a procedimento cirúrgico. A celebração do contrato após o diagnóstico da doença e da realização de longo tratamento médico e de cirurgia constitui circunstância indicativa de má-fé do segurado, por ter conhecimento que a morte, decorrente de agravamento do quadro clínico, poderia acarretar a cobertura securitária com extinção da obrigação de pagamento do financiamento imobiliário - quatro meses após a celebração do contrato.

5. Embora não tenha havido exigência de apresentação de exames médicos, por ocasião da contratação do seguro, os registros médicos descritos revelam de forma clara e inequívoca que o mutuário sofria de câncer de bexiga desde 26.07.1996, e, portanto, há mais de 20 meses antes da celebração do contrato de seguro, de modo que está demonstrada a existência de doença pré-existente que exclui a cobertura securitária.

6. Nega-se provimento à apelação.

(TFF-1ª Região, AC nº 200233000143978/BA, Quinta Turma Suplementar, Rel. Juiz Federal Rodrigo Navarro de Oliveira, e-DJF1 DATA:11/05/2011, pág. 653, Data: 11/05/2011)

Por fim, quanto aos encargos de sucumbência, também mantenho o que foi decidido em sentença.

Diante do exposto, **rejeito** o agravo retido de fls. 284/288 interposto pela Caixa Seguradora S/A e **nego seguimento** ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004357-67.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004357-5/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MUNICIPIO DE VOTUPORANGA
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043576720104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE VOTUPORANGA - SP** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO - SP**, objetivando a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência da contribuição previdenciária destinada à Seguridade Social prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, sobre os valores pagos a título de horas extras e terço constitucional de férias (fls. 02/43).

Alega que tais verbas não têm natureza salarial, mas indenizatória e, portanto, não podem ser incluídas na base de cálculo das contribuições.

Juntou documentos (fls. 45/130).

A liminar foi indeferida (fls. 133 e verso).

Prestadas informações às fls. 142/179.

Interposto agravo de instrumento pela Impetrante (fls. 189/234), julgado prejudicado, a teor do art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte (fls. 243/245).

O MM. Juízo "a quo" denegou a segurança (fls. 237/240vº).

A Impetrante postula a declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de horas extras e terço constitucional de férias (fls. 249/289).

Com contrarrazões (fls. 301/305), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação (fls. 308/310).

É o relatório do necessário. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão referente à prescrição nas ações de repetição de indébito ou de compensação já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores, comportando julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O e. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão sob a sistemática dos recursos repetitivos, havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "*cinco mais cinco*" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida lei, conforme acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão

também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in *Giurisprudenza italiana*, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (*Traité de droit constitutionnel*, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariæ, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirma que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expandida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Porém, posteriormente o e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, também submetido à sistemática da repercussão geral, divergiu em parte do entendimento firmado no e. STJ,

reconhecendo a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Peça vênha para transcrever o referido precedente:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".
(STF, Tribunal Pleno, RE 566621, Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, DJe 10/10/2011)

No mesmo sentido vem decidindo a c. Primeira Seção desta e. Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM EMBARGOS INFRINGENTES. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. LEI COMPLEMENTAR Nº118/05. EFICÁCIA PROSPECTIVA. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2. Na espécie foi dado provimento aos embargos infringentes, amparada em firme jurisprudência, de modo que cabível na hipótese a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil, como já decidido pelo STJ. 3. A matéria objeto da divergência refere-se à prescrição do direito da parte autora de compensar ou repetir valores que recolheu indevidamente, em relação a qual a 1ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento de que o prazo prescricional quinquenal, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se inicia após o decurso do lapso de cinco anos para a ocorrência do lançamento por homologação tácita do pagamento, conforme se verifica no julgado no EREsp 435.835/SC. A LC Nº 118/2005, no entanto, entrou em vigor em 09.06.2005 e dispôs expressamente que, para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN (art. 3º). 4. No que toca à aplicabilidade da LC Nº 118/2005 ao caso em testilha, a jurisprudência da C. Corte Superior firmou-se no sentido da irretroatividade da norma. 5. Assim, "em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco" - REsp 1002932/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. 6. O Supremo Tribunal Federal, no regime do art. 543-B, do Código de Processo Civil, decidiu que é "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-

somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". RE 566621, Relatoria da Eminente Ministra Ellen Gracie. 7. Referido posicionamento ensejou novo pronunciamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na sistemática do art. 543-C, a qual decidiu que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN". REsp 1269570/MG, de Relatoria do Eminente Ministro Mauro Campbell Marques. 8. Preliminares rejeitadas. Agravo legal da União Federal a que se nega provimento". (TRF3, Primeira Seção, EI 00385415319994036100, Des. Fed. Luiz Stefanini, DJe 13/08/2013)

Por consequência, restou superada qualquer discussão sobre o prazo prescricional para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005), aplica-se a prescrição decenal e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 07/06/2011, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
(...)"

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO
CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" -
REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

As verbas pagas pelo empregador, a título de **adicional de horas extras** integram a remuneração do trabalhador, razão pela qual tem **natureza salarial**, devendo sobre elas incidir a referida contribuição previdenciária. Trago à colação os seguintes julgados desta 2ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL. HORÁRIO EXTRAORDINÁRIO. VERBA DE NATUREZA SALARIAL. DIREITO DE COMPENSAÇÃO INEXISTENTE.

(...)

II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que as verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade e horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

(...)"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AC 2011.61.06.003591-1, 27/11/2012)

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E TRANSFERÊNCIA.

I - É devida a contribuição sobre os adicionais de horas extras, noturno, periculosidade, insalubridade e transferência, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso desprovido".

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Peixoto Junior, AMS 2010.61.26.005184-1, 13/11/2012)

Por sua vez, o c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido que as verbas referentes ao **terço constitucional de férias indenizadas e férias gozadas** têm caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência

deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para declarar a inexigibilidade do recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre a verba paga a título do terço constitucional de férias, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002235-78.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAIZEN ENERGIA S/A
ADVOGADO : SP256441A FLAVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00022357820104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação regressiva ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91, em desfavor de DESTIVALE VALE DO TIETE S/A, objetivando o ressarcimento dos valores despendidos com o pagamento de benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho concedidos ao trabalhador Sr. Moacir Alves da Cunha, ocorrido em 31.08.2000, supostamente por negligência da empresa no cumprimento das normas de segurança e higiene do trabalho.

A r. sentença de fls. 355/358, acolheu a preliminar de prescrição julgando o mérito nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas por isenção legal.

[Tab][Tab]Apelação:

Irresignado, o INSS apela, requerendo a modificação do julgado ao entendimento de que as ações de ressarcimento ao erário são imprescritíveis, a teor do artigo 37, parágrafo 5º. Aduz ainda que porquanto haja prazo prescricional do particular contra a Fazenda Pública, não há prazo para esta mover contra aqueles. Aduz por fim que as ações voltadas para recebimento de prestação continuada só atingem as anteriores ao quinquênio antecedente. Deixou os artigos 104 e 120 da Lei 8.213/91 prequestionados.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Anoto de início a apreciação do reexame necessário tido por interposto.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito do C. STJ e desta E. Corte.

A extinção do feito deve ser mantida, com o mesmo fundamento tendo em vista a ocorrência de prescrição.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ajuizou ação de ressarcimento contra Destilaria Vale do Tietê S/A - Destivale, atual RAÍZEN ENERGIA S/A, objetivando o ressarcimento dos valores pagos e os vincendos a título de benefícios concedidos ao acidentado, Sr. Moacir Alves da Cunha, em razão de acidente de trabalho, ocorrido em 31.08.2000, supostamente por negligência da empresa no cumprimento das normas de segurança e higiene do trabalho.

A ação regressiva para o ressarcimento de dano proposta pela Autarquia Previdenciária, com fundamento nos artigos 120 e 121 da Lei 8213/91, tem natureza Civil e não administrativa ou previdenciária, devendo incidir a prescrição trienal nos termos do artigo 206, § 3º, inciso V do Código Civil, devendo ser afastada a tese de defesa de prescrição quinquenal nos termos do Decreto n.º 20.910/32, que de qualquer forma não socorreria à Autarquia, uma vez que a prescrição ocorreu a partir de 12.01.2006, e a ação foi iniciada em 28.04.2010.

À época dos fatos (acidente e concessão dos benefícios - auxílio doença acidentário e aposentadoria por invalidez), vigia em nosso ordenamento jurídico o prazo vintenário, previsto no artigo 177 do Código Civil de 1916. Entretanto, à época do ajuizamento da ação em 28.04.2010, já estava em vigor o Novo Código Civil que modificou substancialmente os prazos para indenização por responsabilidade civil, por isso o legislador previu a regra de transição encontrada no artigo 2.028 que ora transcrevo:

"Art. 2.028. Serão os da Lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei Revogada"

Com efeito, na data da em vigor do Código Civil, em 11.01.2003, não havia ainda decorrido mais da metade do prazo previsto na lei anterior, veja-se, o acidente ocorreu em 31.08.2000, o auxílio acidente começou a ser concedido em 16.09.2000 e a aposentadoria por invalidez em 17.12.2002, por isso, o prazo a ser aplicado é o previsto no novo Código Civil que prevê a ocorrência de prescrição por reparação civil em três anos, conforme art. 206, § 3º, inciso V, como bem fundamentado pelo juízo *"a quo"*.

O prazo aplicável de três anos, em atendimento ao princípio da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, deve ser contado a partir da vigência do novo Código, ou seja, 11.01.2003 e não da data da ocorrência do evento danoso, ou tampouco da data da concessão dos benefícios, assim, o prazo para a Autarquia intentar a ação seria até 11.01.2006, razão pela qual deve ser mantida a ocorrência da prescrição, ajuizada a ação em abril de 2010.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. RESSARCIMENTO DE DANOS. ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO. 1. A ação regressiva ajuizada pelo INSS contra a empresa buscando o ressarcimento de valores despendidos com o pagamento de benefício acidentário, como na hipótese, veicula lide de natureza civil, que melhor se amolda ao disposto no art. 9º, § 2º, III, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 931438, relator Ministro Paulo Gallotti, DJe 04/05/2009)".

"CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA AJUIZADA PELO INSS. ACIDENTE DO TRABALHO. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 120 DA LEI N.º 8.213/91. PRESCRIÇÃO DO TRIÊNIO QUE ANTECEDE A PROPOSITURA DA DEMANDA. ART. 206, PARÁGRAFO 3º, V, DO CC/2002. INCIDÊNCIA. EFEITOS DA REVELIA APLICADOS PELO JUÍZO A QUO. DISCUSSÃO SOBRE MATÉRIA FÁTICA EM SEDE RECURSAL PELO RÉU REVEL. IMPOSSIBILIDADE. 1. Apelos do INSS e da empresa empregadora em face de sentença que julgou procedente os pedidos formulados em ação regressiva para: (a) a ressarcir ao INSS o valor das prestações pagas a título de auxílio doença (NB 1290414537), entre o

período de 08/05/2006 a 07/04/2011, observada a prescrição trienal das parcelas anteriores ao ajuizamento desta ação, atualizadas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal; (b) a restituir ao INSS, acaso venha a conceder qualquer benefício previdenciário acidentário, em decorrência desses mesmos fatos narrados na peça inicial, as prestações mensais, até o dia 15 do mês correspondente, enquanto não ocorrer o cessamento do benefício por uma das causas legais, sob pena de multa diária de 1% do valor do benefício; (c) a pagar honorários advocatícios à alíquota de 10% sobre o total das parcelas vencidas até data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ." 2. Consoante prescreve o artigo 120 da Lei n.º 8.213/91, "nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis". Tal ação regressiva para ressarcimento de dano proposta pelo INSS tem natureza civil, e não administrativa ou previdenciária, como já decidiu o egrégio STJ ao julgar o AgRg no REsp. n.º 931.438, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., DJe: 04.05.2009. 3. **Em se tratando de pretensão de reparação civil, deve ser reconhecida a prescrição do triênio que antecede o ajuizamento da demanda, nos termos do art. 206, parágrafo 3º, V, do CC/02, e não do quinquênio com base no Decreto n.º 20.910/32.** Apelo do INSS desprovido neste ponto. 4. É constitucional a previsão de ressarcimento ao INSS a que se refere o art. 120 da Lei 8.213/91, na qual prevê o ajuizamento pelo INSS de ação regressiva contra os responsáveis nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicado para a proteção individual e coletiva dos trabalhadores. Precedentes desta Corte, do TRF1ª e do TRF4ª. 5. A existência ou não de culpa grave por parte da empresa empregadora em relação ao infortúnio sofrido pelo obreiro segurado, por exigir análise fático-probatória, não pode ser discutida pela parte ré nesta seara recursal, eis que o Juízo a quo aplicou contra ela os efeitos da revelia, tendo sido reputados como verdadeiros os fatos narrados na peça de abertura, na forma do art. 319 do CPC. 6. "Tendo o réu assumido o processo a tempo de interpor o recurso de apelação, pode ele alegar em suas razões apenas as matérias de direito que devam ser apreciadas pelo juiz. Hipótese em que o demandado revel quer discutir em sede de apelo questões típicas da contestação, o que não se coaduna com a sistemática prevista no Código de Processo Civil." (AC 467554 - PB, Rel. Des. Fed. Luiz Alberto Gurgel de Faria, TRF5 - Terceira Turma, DJE: 26/08/2011.). 7. Apelações improvidas. (AC 00017846120114058500, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data.:08/11/2012 - Página.:373.)."

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INSS. AÇÃO REGRESSIVA. BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. INOBSERVÂNCIA DAS NORMAS DE SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO. ART. 120, DA LEI Nº. 8.213/91. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 206, PARÁGRAFO 3º, V, DO CÓDIGO CIVIL. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. 1. Trata-se de ação ajuizada pelo INSS contra empresa para obter o ressarcimento dos valores pagos a título de auxílio-doença por acidente de trabalho e aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que a pessoa jurídica ré teria desobedecido às normas de segurança e medicina do trabalho, o que deu ensejo à concessão provocada e antecipada do benefício previdenciário de índole acidentária ao segurado da Previdência Social. 2. Consoante prescreve o artigo 120 da Lei n.º 8.213/91, "nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis". Tal ação regressiva para ressarcimento de dano proposta pelo INSS tem natureza civil, e não administrativa ou previdenciária, como já decidiu o egrégio STJ (STJ, AgRg no REsp. n.º 931.438, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 16.04.2009, DJe 04.05.2009). 3. Tratando-se de pretensão de reparação civil, a prescrição deve ser regida pelos termos do art. 206, parágrafo 3º, V, do novo Código Civil, e não o Decreto n.º 20.910/32. Na espécie, operou-se a prescrição, pois já transcorreram mais de 03 (três) anos entre o desembolso pela Autarquia (02.12.2003, fl. 38) e a propositura da ação (21.07.2009, fl. 02). Ainda que se aplicasse o Decreto n.º 20.910/32, a prescrição também atingiria o próprio fundo de direito. 4. Precedentes do colendo TRF da 2ªR e do egrégio STJ. 5. Apelação do INSS improvida. (AC 200985000038400, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data.:21/07/2011 - Página.:248.)."

A tese de imprescritibilidade sustentada pela Autarquia Previdenciária foi fundamentada no artigo 37, § 5º, da Constituição Federal, que dispõe:

Art. 37 - (...)

§ 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

Consoante o disposto no referido parágrafo, são imprescritíveis as ações concernentes à pretensão de ressarcimento do Estado decorrente de atos ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário.

A situação exposta na norma é distinta daquela tratada na presente ação, o artigo em discussão diz respeito aos

agentes públicos e pessoas equiparadas que estejam no exercício da função pública, o caso aqui se trata de suposto dano ocasionado por empresa jurídica de direito privado, que não está sob tutela da referida norma.

Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROGRESSÃO FUNCIONAL. IMPRESCRITIBILIDADE CONSTITUCIONAL DAS AÇÕES DE RESSARCIMENTO: INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO NÃO DEDUZIDO. AGENTE QUE DEU CAUSA AO ATO VICIADO: NÃO APONTADO. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. ANULAÇÃO DE ATO PELA ADMINISTRAÇÃO NA VIA JUDICIAL: PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI DA AÇÃO POPULAR. 1. Apelação interposta pelo Ministério Público Federal contra sentença que extinguiu ação civil pública por ter reconhecido a prescrição do direito de ação voltado à declaração de nulidade de atos de progressão funcional aos docentes da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP. 2. Embora a expressa disposição do § 5º do artigo 37 da Constituição Federal permita concluir pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento, não se trata, no caso, de ação de ressarcimento, pois o pedido principal é de anulação de ato administrativo taxado pelo apelante como ilegal, não havendo qualquer pedido de ressarcimento. 3. No caso concreto, em que o apelante não aponta qualquer fraude ou desvio de recursos, somente se cogitaria de ressarcimento ao erário se a progressão concedida pela UNIFESP fosse considerada irregular; contudo, quanto à pretensão de anulação da progressão em si mesma, a prescrição já se consumou. Neste caso, o ressarcimento seria decorrência do reconhecimento da ilegalidade, há que se considerar que não poderia atingir os servidores nominados, mas sim o agente que tivesse dado causa ao ato viciado. Este, no entanto, não é apontado pelo apelante, que ajuizou a ação civil pública apenas contra a UNIFESP e os professores beneficiados. 4. **O dispositivo constitucional em comento estabelece a imprescritibilidade das ações de ressarcimento em relação aos ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não. Deve-se entender que a regra aplica-se aos ilícitos praticados por qualquer agente público, em sentido amplo, ou seja, qualquer agente que haja em nome do Poder Público, seja ele servidor ou não.** Alcança, portanto, todos os que ocupam cargos na Administração, e ainda os particulares que agem em concurso com agentes públicos. 5. Tratando-se de exceção à regra geral da prescrição, inserida dentro das normas constitucionais aplicáveis à Administração Pública, não há como emprestar à referida norma interpretação extensiva, de forma a alcançar quem não seja agente público. Dessa forma, o agente, servidor ou não, deve ser entendido como aquele investido na função pública no momento da prática do ilícito. Doutra forma, não seria necessário ao legislador constituinte especificar ser o agente servidor público ou não. 6. Com relação aos docentes beneficiados pela progressão funcional não cabe sequer cogitar da imprescritibilidade, pois não concorreram para o ato que lhes concedeu a progressão. 7. Não se imputa a prática de ato ímprobo dos administradores responsáveis pela progressão. Em nenhum momento o Ministério Público Federal fundamenta suas alegações na Lei nº 8.429/1992, limitando-se a apontar mera ilegalidade que, ainda que neste caso pudesse ser reconhecida, seria incapaz de justificar a aplicação do § 5º do artigo 37, da Constituição Federal. 8. Não tem plausibilidade jurídica a argumentação de que o prazo quinquenal previsto no artigo 54 da Lei nº 9.784/1999 diz respeito apenas à anulação por ato da própria Administração, restando possível, após o prazo, a anulação pela via judicial. O dispositivo prevê o prazo de cinco anos para a anulação do ato administrativo do qual decorra efeito favorável para o destinatário, não fazendo qualquer ressalva quanto à anulação por ato da Administração ou pela via judicial. 9. O argumento do apelante implicaria na conclusão da imprescritibilidade do direito da Administração anular qualquer ato pela via judicial, o que se afigura absurdo. A imprescritibilidade é exceção e não regra, e portanto merece interpretação restritiva, de forma a compreender apenas as ações de ressarcimento, ajuizadas contra o agente, servidor ou não, que tenha praticado ato ilícito causador de prejuízo ao erário. 10. Ainda que se entenda não aplicável ao caso o artigo 54 da Lei nº 9.784/1999, seria então de se admitir a aplicação analógica do artigo 21 da Lei nº 4.717/1965, que estabelece o prazo prescricional quinquenal para as ações populares visando anulação de atos lesivos ao patrimônio público. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 11. Apelação improvida. (AC 00116937720094036100, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) * grifei.*

É de se ressaltar que a imprescritibilidade é exceção e não pode ser interpretada de forma ampliada para abarcar hipóteses não previstas expressamente pela norma.

Portanto, não é de se reconhecer, no caso presente, a aplicação do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, afastando-se, assim, a regra da imprescritibilidade.

Nesse sentido, colaciono precedentes desta e das demais cortes Regionais:

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INSS. AÇÃO REGRESSIVA. BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE

TRABALHO. INOBSERVÂNCIA DAS NORMAS DE SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO. ART. 120, DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 206, PARÁGRAFO 3º, V, DO CÓDIGO CIVIL. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. 1. Trata-se de ação ajuizada pelo INSS contra empresa para obter o ressarcimento dos valores pagos a título de auxílio-doença por acidente de trabalho e aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que a pessoa jurídica ré teria desobedecido às normas de segurança e medicina do trabalho, o que deu ensejo à concessão provocada e antecipada do benefício previdenciário de índole acidentária ao segurado da Previdência Social. 2. Consoante prescreve o artigo 120 da Lei nº 8.213/91, "nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis". Tal ação regressiva para ressarcimento de dano proposta pelo INSS tem natureza civil, e não administrativa ou previdenciária, como já decidiu o egrégio STJ (STJ, AgRg no REsp. nº. 931.438, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 16.04.2009, DJE 04.05.2009). 3. Tratando-se de pretensão de reparação civil, a prescrição deve ser regida pelos termos do art. 206, parágrafo 3º, V, do novo Código Civil, e não o Decreto nº. 20.910/32. Na espécie, operou-se a prescrição, pois já transcorreram mais de 03 (três) anos entre o desembolso pela Autarquia (02.12.2003, fl. 38) e a propositura da ação (21.07.2009, fl. 02). Ainda que se aplicasse o Decreto nº. 20.910/32, a prescrição também atingiria o próprio fundo de direito. 4. Precedentes do colendo TRF da 2ªR e do egrégio STJ. 5. Apelação do INSS improvida. (AC 200985000038400, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::21/07/2011 - Página::248.)."

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. RESSARCIMENTO DOS VALORES DISPENDIDOS PARA PAGAMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NORMAS DE SEGURANÇA DO TRABALHO NÃO OBSERVADAS. PRAZO PRESCRICIONAL APLICÁVEL À ESPÉCIE. TRIENAL. ART. 206, §3º, DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO DESPROVIDO. 1 - A imprescritibilidade prevista no artigo 37, §5º, da Constituição Federal, refere-se ao direito da Administração Pública de obter o ressarcimento de danos ao seu patrimônio decorrentes de atos de agentes públicos, servidores ou não. Tal hipótese é taxativa e não pode ser ampliada com o escopo de abarcar a ação de reparação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, cuja natureza é nitidamente civil. 2- Também por este motivo - pela natureza civilista do direito buscado em juízo - incabível a pretensão de aplicar-se à espécie o prazo prescricional de cinco anos previsto na legislação previdenciária. Conclui-se, portanto, que, nos termos do art. 206, §3º, V, do Código Civil, o lustro prescricional incidente na hipótese dos autos é de três anos. 3- Tendo sido o benefício acidentário concedido em novembro de 2005 e o presente feito ajuizado somente em julho de 2010, de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão autoral. Precedentes. 4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 5 - A insurgência quanto à verba honorária fixada em primeiro grau, suscitada somente neste momento processual configura inadmissível inovação recursal, pelo que a questão não pode ser conhecida. 6- Agravo desprovido. (APELREEX 00094347520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)"

"ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INSS. AÇÃO REGRESSIVA CONTRA O CAUSADOR DO DANO. PRESCRIÇÃO. . Sendo o INSS responsável pelo pagamento de benefício acidentário, pode ele se valer da ação regressiva contra o causador do dano, observada a prescrição trienal (CC, artigo 206, § 3º, inciso V). . Ajuizada a demanda em 2009 e datando o óbito e o início do benefício de 2005, prescrita está a pretensão de efetivar o ressarcimento, porquanto vencido o lapso trienal. . Apelação improvida. (AC 200871170009595, SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB, TRF4 - QUARTA TURMA, D.E. 31/05/2010.)."

Anoto, por fim não ser o caso de aplicação da Súmula 85 do STF, tendo em vista estar voltada para as relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública é devedora, afim de não se violar o princípio da segurança jurídica, porquanto não se poderia conferir à Autarquia Federal a qualquer tempo acionar o responsável que somente poderia alegar a prescrição às parcelas pagas três anos antes do ajuizamento da ação.

Nesse sentido:

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INSS. AÇÃO REGRESSIVA. BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. INOBSERVÂNCIA DAS NORMAS DE SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO. ART. 120, DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 206, § 3º, V, DO CÓDIGO CIVIL. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. I - Trata-se de ação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra empresa para obter o ressarcimento dos valores pagos a título de pensão por morte, sob o fundamento de que a pessoa jurídica ré teria desobedecido as normas de segurança e medicina do trabalho, o que deu ensejo à concessão provocada e antecipada do benefício previdenciário de índole acidentária ao segurado da Previdência Social. II - A imprescritibilidade prevista no artigo 37, § 5º, da Constituição Federal, refere-se ao direito da Administração Pública de obter o ressarcimento de danos ao seu patrimônio decorrentes de atos de agentes públicos, servidores

ou não. Tal hipótese é taxativa e não pode ser ampliada com o escopo de abarcar a ação de reparação ajuizada pela INSS, cuja natureza é nitidamente civil. III - No que diz respeito à aplicação do prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto nº 20.910/32, tenho que não procede, devendo ser prestigiada a posição adotada na sentença, no sentido da incidência do prazo trienal, previsto no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil, tendo em vista que a ação regressiva para o ressarcimento de dano proposta pela Autarquia Previdenciária, com fundamento no art. 120 da Lei nº 8.213/91, tem natureza civil, e não administrativa ou previdenciária, conforme decidiu o Superior Tribunal de Justiça (STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 931438, relator Ministro Paulo Gallotti, DJe 04/05/2009). IV - Tendo sido o benefício acidentário concedido em 14.11.2004 e o presente feito ajuizado somente em 28.04.2009, de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão autoral. Precedentes. V - Inaplicável a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que a sua aplicação está voltada para as relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública é devedora, e não em que ela busca ressarcir-se de supostos prejuízos causados por particulares. Caso se entendesse aplicável a regra da Súmula em comento também para os casos em que a Fazenda Pública figura como requerente, violar-se-ia princípio da segurança jurídica. VI - Apelação improvida. (APELREEX 00015106320094036127, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)"

Por todo exposto, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário**, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001560-91.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001560-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MARIO BALDIN e outro
: MARIO SERGIO BALDIN
ADVOGADO : SP137912 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015609120104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Fls. 413/450 - Interpõem Mario Baldin e outro embargos infringentes contra o acórdão de fls. 403/411, pelo qual a Turma, por maioria, negou provimento ao recurso do autor.

Prescreve o art. 530 do CPC:

Art.530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria do objeto da divergência.

Conquanto se verifique que o julgamento do aludido recurso tenha se dado por maioria, certo é que a Segunda Turma decidiu negar provimento ao recurso de apelação do autor, vale dizer, não houve reforma de sentença,

requisito exigido no citado dispositivo legal para cabimento dos embargos infringentes .
Com efeito, as alegações deduzidas nos embargos infringentes tentam fazer prevalecer o entendimento do voto vencido no sentido da inexigibilidade da contribuição mesmo após o advento da Lei nº 10.256/01, enquanto que tanto a sentença como o entendimento prevalente no julgamento da Turma encontram-se em absoluta consonância no ponto, vale dizer, ficou mantido o raciocínio adotado na sentença de que após a edição da Lei nº 10.256/01 tornou-se validamente exigível a contribuição ao FUNRURAL, sendo, portanto, descabido o recurso interposto. Por tais razões, com fulcro no art. 557 "caput" do CPC, nego seguimento ao recurso diante de sua manifesta inadmissibilidade.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009735-59.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.009735-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VENT LAR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP079441 ENIVALDO APARECIDO DE PIETRE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP211012B ALBERTO CHAMELETE NETO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097355920104036120 2 Vt ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação regressiva ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91, em desfavor de VENT LAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, objetivando o ressarcimento dos valores despendidos com o pagamento de benefícios acidentários concedidos ao trabalhador Sidney de Brito Santos, em decorrência de acidente de trabalho ocorrido em 18-01-2008, nas dependências da ré, supostamente por negligência desta no cumprimento das normas de segurança e higiene do trabalho.

A r. sentença de fls. 162/167, julgou procedente a demanda para condenar a Vent Lar Indústria e Comércio Ltda a ressarcir ao INSS os valores por ele despendidos, para o pagamento dos benefícios NB 5280895985 e NB 53027770923, até a cessação deste. As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de 1% ao mês e atualizadas pela variação do INPC, a contar da data dos desembolsos pelo INSS. As parcelas vincendas seguirão o procedimento assentado na fundamentação; na hipótese de inadimplemento, as parcelas vincendas também ficarão sujeitas a correção monetária pela variação do INPC e juros de 1% ao mês, contados do decêndio que se seguir à comprovação do desembolso. Condenação ao pagamento de custas e de honorários advocatícios em R\$ 2.000,00.

[Tab][Tab]Apelação:

Irresignada, a ré apela da sentença, requerendo a modificação da sentença ao entendimento de que o Seguro de acidente de Trabalho - Sat, não exclui a responsabilidade do INSS pelos acidentes decorrentes da negligência do empregador, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho porque a legislação previdenciária, mais precisamente o artigo 22, II da lei n.º 8.212/91, prevê o custeio para os benefícios acidentários cobertos pelo seguro. Questiona ainda a constitucionalidade do artigo 120 da Lei 8.213/91. Postula pelo reconhecimento do "*bis in idem*" na medida em que a Previdência Social realiza a cobrança das contribuições previdenciárias e ao mesmo

tempo cobra do benefício previdenciário pago ao segurado. Com relação ao pagamento do benefício N.º 53027770923, entende ser indevido o ressarcimento de parcelas futuras haja vista que a condenação não poderia ultrapassar o prejuízo até a data do ajuizamento da ação. Informa ainda não estar comprovada sua culpa no evento danoso, reiterando todos os argumentos expendidos em contestação.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Anoto de início a apreciação do reexame necessário tido por interposto. A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito do C. STJ e desta E. Corte.

A r. sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Cuida-se de ação regressiva em que o INSS busca o ressarcimento de benefício previdenciário acidentário concedido ao trabalhador Sidney de Brito Santos, funcionário da demandada, em face de acidente de trabalho em 18-01-2008, nas dependências da ré, que resultou na amputação total do quinto dedo e parcial do quarto da mão esquerda.

A presente ação encontra previsão nos arts. 120 e 121 da Lei nº 8.213/91 - Lei de Benefícios da Previdência Social, *verbis*:

"Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem."

Ainda, preconiza o art. 19, *caput* e § 1º, da mesma lei, *verbis*:

"Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. § 1º A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador."

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador, de modo que qualquer discussão acerca da constitucionalidade do artigo 120 da Lei n.º 8.213/91, resta superada.

Do mesmo modo, o pagamento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91 não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente de trabalho, decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho. 2. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho. 3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de

acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargante foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva. 5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. ..EMEN:(EAERES 200701783870, ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/06/2013 ..DTPB:.)"

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. NECESSIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 178, § 6º, II, DO CÓDIGO CIVIL/1916. FALTA DE PERTINÊNCIA ENTRE O DISPOSITIVO LEGAL E A MATÉRIA OBJETO DO RECURSO. SÚMULA Nº 284/STF. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA COMPROVADA. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA CULPA. SÚMULA 07/STJ. I - A verificação da necessidade da produção de novas provas, o que impediria o juiz de proferir o julgamento antecipado da lide, é, in casu, inviável diante da necessidade de reexame do conjunto fático-probatório (Súmula 07/STJ). II - É inadmissível o recurso especial, interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional, quando o dispositivo legal tido por violado não guarda pertinência com a matéria tratada no recurso. Precedentes. III - Nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91, no caso de acidente de trabalho em que restou comprovada a negligência da empresa quanto à adoção das normas de segurança do trabalho, cabível ação regressiva pela Previdência Social. Precedentes. IV - Tendo o e. Tribunal a quo, com base no acervo probatório produzido nos autos, afirmado expressamente que a culpa pela ocorrência do sinistro seria da empresa, a análise da quaestio esbarra no óbice da Súmula 07/STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. ..EMEN:(RESP 200302170900, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:22/10/2007 PG:00344 ..DTPB:.)"

Superada a verificação quanto ao cabimento da ação regressiva, , passo à verificação da culpa da empresa apelante.

A procedência da ação regressiva, isto é, a responsabilização da empregadora pelos valores pagos pela Previdência Social, em razão da concessão de benefício previdenciário, decorrente de acidente de trabalho, depende da comprovação da culpa, na modalidade de negligência da contratante, quanto às normas padrão de segurança do trabalho, indicados para a proteção individual e coletiva, e do nexo de causalidade entre a conduta omissiva do empregador e o infortúnio que deu causa ao pagamento do benefício previdenciário do qual se pretende o ressarcimento.

Conforme reconhecido na espécie pelo Juízo *a quo*, restou devidamente demonstrada a negligência da conduta da empresa ré, tendo em vista que o acidente ocorreu no décimo quinto (15º) dia de trabalho do empregado, não estando este recebendo treinamento específico antes de começar a operar a máquina, além de que, a própria apelante afirmou em sua contestação, de que o treinamento para operação da máquina causadora do acidente era feita por somente um dia, sendo esse, ao seu entendimento, mais que suficiente para habilitar o empregado na função.

Com efeito, o Relatório Médico elaborado pelo Auditor Fiscal do Trabalho da Gerencia Regional do Trabalho e Emprego, confirmou a falta de treinamento adequado ao funcionário, além da falta de segurança e proteção no equipamento (dobradeira Newton de engate por chaveta), em desobediência ao previsto no Programa de Prevenção de Riscos em Prensas e Equipamentos |imilares.

Não de outro modo, na instrução probatória, o funcionário Wilson, encarregado do Setor em que ocorreu o acidente, afirmou que o acidentado simplesmente colocou a mão na máquina, sem que houvesse possibilidade de impedimento do acidente, afirmando ainda que o acidentado fazia treinamento de operação diretamente no manejo da máquina. Afirmou ainda, que as máquinas atuais são mais seguras do que a operada pelo funcionário adquirida em 1979.

Com se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente, razão pela qual é seu o ônus de provar a inexistência da culpa.

A composição destas duas teorias determina que, diante da ocorrência de acidente laboral que resulte em danos ao trabalhador, a Previdência Social, em um primeiro momento, conceda o benefício previsto em lei, no afã de amenizar as mazelas relacionadas ao evento. Poderá, contudo, a Autarquia previdenciária ser ressarcida dos valores despendidos em caso de negligência no cumprimento das normas de segurança e saúde no trabalho pelo empregador.

Para uma completa exegese do contido no artigo 120 da Lei 8.213/91, impende colacionar excerto da obra dos preclaros magistrados Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, que, sobre o tema, expõem:

"Assim, surge um novo conceito de responsabilidade pelo acidente de trabalho: o Estado, por meio do ente público responsável pelas prestações previdenciárias, resguarda a subsistência do trabalhador e seus dependentes, mas tem o direito de exigir do verdadeiro culpado pelo dano que este arque com os ônus das prestações - aplicando-se a noção de responsabilidade objetiva, conforma a teoria do risco social para o Estado; mas a responsabilidade subjetiva e integral, para o empregador infrator. Medida justa, pois a solidariedade social não pode abrigar condutas deploráveis como a do empregador que não forneça condições de trabalho indene aos riscos de acidentes. Como bem assinalou Daniel Pulino (RPS nº 182, LTr, p. 16), o seguro acidentário, público e obrigatório, não pode servir de alvará para que empresas negligentes com a saúde e a própria vida do trabalhador fiquem acobertadas de sua irresponsabilidade, sob pena de constituir-se verdadeiro e perigoso estímulo a esta prática socialmente indesejável. (Manual de Direito Previdenciário. LTr, 2001, p. 441)."

Referido dispositivo legal, após alguma divergência no âmbito do TRF 4ª Região, foi considerado constitucional pela sua Corte Especial, consoante noticiado no informativo n. 136:

"A Corte Especial, retomando o julgamento da arguição de inconstitucionalidade do artigo 120 da Lei nº 8.213/91 ('Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis. '), por maioria, decidiu rejeitar o incidente. Ficou vencida a relatora, devendo lavrar o acórdão o Desembargador Volkmer de Castilho no sentido de não reconhecer incompatibilidade entre o art. 7º, inc. 28, da Constituição Federal e o artigo objeto de exame. Ficaram também vencidos os Desembargadores Vladimir Freitas, Sílvia Goraieb, Elcio Pinheiro de Castro, João Surreaux Chagas. Acompanharam a divergência os Desembargadores José Germano da Silva, Marga Barth Tessler, Edgard Lippmann, Fábio Rosa, Nylson Paim de Abreu, Maria Lúcia Luz Leiria, Amaury Chaves de Athayde e Teori Zavascki (TRF da 4ª Região. Corte Especial. Arguição de inconstitucionalidade na apelação cível n.: 1998.04.01.023654-8/RS. Relator p/ o acórdão: Desembargador Federal Volkmer de Castilho. Data do julgamento: 23/10/2002)."

Assim, o empregador, em face da relação jurídica empregatícia, tem a obrigação de zelar pela segurança do empregado contra acidentes do ofício, de modo que, não comprovando a ausência de culpa no evento, responde perante a Previdência Social pelos gastos despendidos em função do acidente laboral, forte no artigo 120 da Lei 8.213/91.

Inclusive, foi esse meu entendimento no seguinte julgado:

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. DEVER DO EMPREGADOR DE RESSARCIR OS VALORES DESPENDIDOS PELO INSS EM VIRTUDE DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA QUANTO À ADOÇÃO E OBSERVÂNCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO À SEGURANÇA DO TRABALHADOR. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DESCABIMENTO. APELOS DESPROVIDOS. I. Demonstrada a negligência do réu quanto à adoção e fiscalização das medidas de

segurança do trabalhador, tem o INSS direito à ação regressiva prevista nos arts. 120, 121 e 19, caput e § 1º, da Lei nº 8.213/91, sendo o meio legal cabível para a autarquia reaver os valores despendidos com a concessão de benefício previdenciário a segurado vítima de acidente de trabalho, bastando, para tanto, a prova do pagamento do benefício e da culpa da ré pelo infortúnio que gerou a concessão do amparo. II. Não se acolhe o pedido do INSS de constituição de capital para o pagamento das parcelas vincendas. Segundo o art. 475-Q do CPC (antigo 602 do CPC revogado pela Lei 11.232/2005), a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia. III. Apelos Improvidos. (TRF da 3ª Região, AC 00393305719964036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13.07.12.)
No mesmo sentido:

"ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CABIMENTO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE. PROVA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

1. É constitucional o art. 120 da Lei 8.213/91. O fato das empresas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente de trabalho - SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.
2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS.
3. A efetiva execução da sentença condenatória proferida na ação regressiva (processo de conhecimento) se fará mediante comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, vencidos e vincendos. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.: 200072020006877/SC. Relator: Desembargador Federal Francisco Donizete Gomes. DJU: 13/11/2002, p. 973)."

Na prática, para que surja o dever de indenizar, basta analisar os contornos fáticos em que se deu o acidente, perquirindo sobre a ocorrência de desídia na condução das atividades, por parte do empregador, sem perder de mente seu dever inarredável de zelar pelas normas de higiene e segurança do trabalho.

Justificado o amparo legal na qual assenta os fundamentos da parte requerente, sobretudo quanto a sua constitucionalidade, é necessário agora delinear os contornos fáticos da questão.

Na hipótese dos autos, em virtude do acidente, a vítima sofreu amputação total do quinto dedo e amputação parcial do quarto dedo da mão esquerda.

No relatório de fiscalização da empresa, realizado em 30.04.2009 (fls.20/32), no equipamento causador do acidente, há informação que houve 8 (oito) fatores que contribuíram para o acontecimento do acidente que peço vênia para transcrever:

- "1. Modo operatório inadequado à segurança: a utilização de dobradeira de engate por chaveta para realizar a dobra de peças pequenas é extremamente perigoso;
2. falha na Antecipação detecção de risco/Perigo: A empresa não antecipou os riscos da operação de corte de chapas pequenas na dobradeira de engate por chaveta;
3. Falta ou inadequação de análise de risco as tarefa; Não foi efetuada análise de risco da tarefa;
4. Realização de horas extras: O operador Sr. Aparecido havia trabalhado em horas extraordinárias todos os dias nas semanas que antecederam o acidente, embora não tenha excedido o limite de duas horas diárias, pode ser um fator que tenha contribuído para o acidente, por causar cansaço e diminuição do estado de vigilância do trabalhador;
5. Tarefa mal concebida: é necessário desenvolver um outro modo de dobra de chapas pequenas, utilizando dobradeiras hidráulicas ou de freio/embragem pneumático;
6. Ausência de treinamento: o acidentado não recebeu treinamento para a atividade de dobra de chapas;
7. Dispositivo de proteção inexistente: não haviam dispositivos de proteção, como por exemplo, um posicionador da chapa para a dobra;
8. Inexperiente por ter pouco tempo na empresa: o acidentado estava apenas 15 dias na empresa."

Portanto, nota-se que na ocasião do acidente, a empresa não dispunha de segurança adequada para qualquer pessoa que viesse a utilizar do aparelho, já que ainda não dispunha de dispositivos de segurança, principalmente em relação às peças pequenas, porque o operador ficava segurando a peça a ser dobrada próximo à matriz, que uma vez acionada, não podia ser parada. Também, número de pedais da máquina, devia ser correspondente, ao número de operadores da máquina, de forma a impedir o funcionamento acidental da máquina sem que todos os pedais fossem acionados, conforme NBR 14154:1996, no entanto, não existia nenhum desses equipamentos à época, o que foi preponderante para a ocorrência do acidente.

Importante destacar, ainda, que o empregado estava em seu décimo quinto dia de trabalho operando equipamento potencialmente perigoso. Tal fato é extremo de dúvidas, pois apontado no relatório de inspeção e asseverado na própria contestação que o treinamento foi feito apenas por um único dia.

Como efeito, no desenvolvimento de atividades potencialmente perigosas, o fornecimento e a fiscalização de equipamentos de proteção e treinamento adequado é dever inarredável do empregador:

"PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA CONTRA EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. CULPA EXCLUSIVA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ART. 602 DO CPC.

1. Pretensão regressiva exercitada pelo INSS face à empresa, com amparo na Lei nº 8.213/91, art. 120.

2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança, não lhe sendo dado eximir-se da responsabilidade pelas conseqüências quando tais normas não são cumpridas, ou o são de forma inadequada, afirmando de modo simplista que cumpriu com seu dever apenas estabelecendo referidas normas.

3. Os testemunhos confirmam que medidas de segurança recomendadas não foram adotadas.

4. A pessoa jurídica responde pela atuação desidiosa dos que conduzem suas atividades, em especial daqueles que têm o dever de zelar pelo bom andamento dos trabalhos.

5. Para avaliarmos, diante de um acidente de trabalho, se a eventual conduta imprudente de um empregado foi causa do evento, basta um raciocínio simples: se essa conduta imprudente fosse realizada em local seguro, seria, ela, causadora do sinistro? No caso, a forma como eram transportadas as pilhas de chapas de madeira (sem cintamento e uma distância razoável entre elas) denota a falta de prevenção da empresa.

6. Em se tratando de ressarcimento dos valores dispendidos pelo INSS em virtude da concessão de benefício previdenciário, é infundada a pretensão da apelante de limitar sua responsabilidade pelos prejuízos causados, visto que o pagamento daquele não se sujeita à limitação etária preconizada no apelo.

7. Pela mesma razão, não tendo sido a empresa condenada a prestar alimentos à dependente do de cujus, e sim ao ressarcimento do INSS, não cabe a aplicação da norma contida no art. 602 do CPC, que constitui garantia de subsistência do alimentando, para que o pensionamento não sofra solução de continuidade.

8. Parcialmente provido o recurso para excluir da condenação a constituição de capital. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.: 199804010236548/RS. Relatora: Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler DJU: 02/07/2003, p. 599)".

Cumprir destacar que o fato de o empregado estar cumprindo tarefa potencialmente perigosa já demonstra por si só a responsabilidade da empresa que resultou em sua negligência, ante a circunstância do trabalhador ter tido treinamento de apenas um dia, para operar máquina potencialmente perigosa que não dispunha de sistema protetivo adequado. Havia obrigação de sua vigilância, nesse sentido, não há como negar que houve a omissão da empresa principalmente face ao perigo que a máquina oferecia a qualquer trabalhador, principalmente àqueles que não tinham o treinamento adequado, portanto não pode ser afastada sua culpa pelo ocorrido.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. PAGAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. DESCABIMENTO. INOBSERVÂNCIA DAS REGRAS DE PROTEÇÃO E SEGURANÇA DO TRABALHADOR. CULPA DO EMPREGADOR CONSTATADA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Apelação interposta pela empresa Plastmar Indústria e Comércio de Plástico Ltda. contra sentença exarada pelo Juízo da 13ª Vara Federal de Alagoas, em ação regressiva proposta pelo INSS. A decisão julgou parcialmente procedente a pretensão autoral para condenar a empresa ré a ressarcir à autarquia os gastos relativos ao pagamento de parcelas vencidas e vincendas de benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho concedido a empregado acidentado em serviço e nas dependências da referida empresa. 2. Não merece acolhida a prejudicial de mérito. Com efeito, qualquer decisão que venha a ser prolatada na reclamação trabalhista pendente em nada vincularia o deslinde da relação processual ora estabelecida, em razão da diversidade de partes e da independência entre a Justiça Federal e da Justiça do Trabalho. Não há que se falar,

portanto, em suspensão da ação regressiva, nos termos do art. 265, IV, do CPC. 3. Consoante art. 120 da Lei nº 8.213/91, é assegurado o direito de regresso da Previdência Social contra os responsáveis em casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho. Para a caracterização da obrigação de indenizar, exige-se a presença de certos elementos. São eles: (a) o fato lesivo; (b) o nexo de causalidade entre o *eventus damni* e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente e (c) o dano. 4. Na hipótese dos autos, todos os elementos necessários a configurar a responsabilidade da parte ré estão presentes. 5. Ao analisar as causas diretas do acidente, o Relatório da Superintendência Regional do Trabalho de Alagoas concluiu que o sinistro se deveu à inadequação do modo operatório da máquina, à ausência de dispositivo de proteção no local e à insuficiência de treinamento dos funcionários quanto ao uso do equipamento. Verificou-se, ademais, que o controle de funcionamento da máquina estava a três metros de distância do acidentado, o que o impedia de desligá-la, contrariando o princípio da falha segura. 6. Dentre as causas secundárias, o Relatório citou a falta de supervisão adequada, a carência de ordens de serviço sobre segurança e medicina do trabalho, bem como a "tolerância da empresa ao descumprimento de normas de segurança". 7. No mesmo sentido, a prova testemunhal atestou que a empresa não fornecia cinto de segurança aos empregados para o uso do referido aparelho, nem possuía supervisão séria quanto aos métodos de segurança para o uso dos equipamentos de trabalho. 8. Comprovados a negligência da parte ré, o resultado lesivo para o INSS e o nexo causal entre a ação e o dano, deve ser reconhecida a responsabilidade da promovida no evento, impondo-se o dever de indenizar todos os gastos suportados pela Previdência em decorrência do acidente em questão, enquanto perdurar aquela obrigação. Precedentes: AC 00026282220124058000, Rel. Des. Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/02/2014, AC 200781000063670, Rel. Des. Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 11/07/2013, AC 200980000021851, Rel. Des. Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data: 06/03/2013. 9. *Apelação improvida.* (AC 00026308920124058000, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 06/03/2014 - Página: 142.)."

A própria testemunha da empresa, ouvida como informante, durante a instrução, confirma a tese de negligência da ré, quando assevera que as máquinas atuais são mais seguras e que o treinamento se dava diretamente no uso da máquina, note-se que o acidentado estava na empresa há apenas 15 dias e trabalhando diretamente no manejo de máquina perigosa, conseqüentemente, não há como afastar a responsabilidade da empresa pelo acidente.

Chama a atenção o fato de que o acidente ter ocorrido 15 dias após a contratação do empregado, demonstrando que ele não tinha nenhuma habilidade no equipamento. E, apesar do exíguo período de contato com o equipamento, um recém contratado, sem experiência com a máquina, já a operava.

Além do exíguo treinamento não havia utilização de nenhum equipamento de proteção ou orientação a respeito do uso destes, corroborando para a tese de defesa de negligência da empresa ré.

Neste sentido:

"É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.: 2000.72.02.000687-7/SC. Relator: Juiz Federal Francisco Donizete Gomes. DJ: 13/11/02, p. 973)."

"CIVIL. ACIDENTE NO TRABALHO. Falta de treinamento do empregado para a função de operador de prensa. Responsabilidade do empregador pelos danos resultantes dessa circunstância. Recurso especial conhecido e provido em parte. ..EMEN:(RESP 200101314430, ARI PARGENDLER - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:17/09/2007 PG:00246 ..DTPB:)."

Diante disso, evidenciada a negligência pela omissão na tomada de precauções tendentes a evitar o fatídico evento, inarredável o dever do estabelecimento empresarial em ressarcir ao INSS os gastos decorrentes do acidente de trabalho.

Nesse sentido:

"ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CABIMENTO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE. PROVA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. É constitucional o art. 120 da Lei 8.213/91. O fato das empresas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente do trabalho - SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de

acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. 3. A efetiva execução da sentença condenatória proferida na ação regressiva (processo de conhecimento) se fará mediante comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, vencidos e vincendos. (AC nº 2000.72.02.000687-7/SC; Rel. Juiz Federal FRANCISCO DONIZETE GOMES; 3ª T.; DJ 13-11-2002)"

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ART. 120 DA LEI 8.213/91. 1. Restando comprovada nos autos a conduta negligente do empregador, que ocasionou o acidente laboral do qual resultou a morte de seu funcionário, há que ser ressarcida a autarquia previdenciária dos gastos efetuados com a pensão recebida pela viúva, nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91. 2. Improvimento do apelo. (AC nº 1999.71.00.006890-1/RS; Rel. Des. Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ª T.; j. 22-05-2006, un., DJ 02-08-2006)"

"ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. (...) 2. Tendo ficado comprovado, nos autos, que a empresa agiu com negligência, ao não treinar devidamente o empregado para a função a ser desempenhada, e ao não tomar as medidas de prevenção cabíveis, deve indenizar o INSS pelos pagamentos feitos ao acidentado, sob a rubrica de auxílio-doença acidentário e aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 120 da Lei 8.213/91. (...) (AC nº 2001.04.01.064226-6/SC; Rel. Juíza Federal TAÍS SCHILLING FERRAZ, 3ª T.; j. 17-12-2002, DJ 12-02-2003)"

Vale notar, ainda, que, em se tratando de responsabilidade civil por acidente do trabalho, é da empregadora o ônus de provar que agiu com a diligência e precaução necessárias a diminuir os riscos de lesões, ou seja: cabe-lhe demonstrar que sua conduta pautou-se de acordo com as diretrizes de segurança do trabalho, reduzindo riscos da atividade e zelando pela integridade dos seus contratados. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ACIDENTE NO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. FALTA DE FISCALIZAÇÃO DO USO DE EQUIPAMENTO DE SEGURANÇA E NÃO-OFERECIMENTO DE CONDIÇÕES SEGURAS PARA REALIZAÇÃO DE TAREFA PERIGOSA. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CABIMENTO. (...) - A montagem de andaimes não é tarefa deixada ao arbítrio de quaisquer trabalhadores na construção civil, requerendo a assistência de um profissional habilitado e a observância de especificações técnicas. - Em se tratando de responsabilidade civil em acidente do trabalho, há uma presunção de culpa da empresa quanto à segurança do trabalhador, sendo da empregadora o ônus de provar que agiu com a diligência e precaução necessárias a diminuir os riscos de lesões. Não tendo restado demonstrada a entrega de nenhum EPI (Equipamento de Proteção Individual), nem prévio treinamento dos obreiros para operar máquinas tal como aquela manuseada pela vitimada, torna-se escorreita a culpa da empresa-ré. - A errônea colocação do andaime e a não utilização efetiva dos cintos de segurança denota a falta de prevenção da empresa. - Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano. Devendo, a verificação da culpa e a avaliação da responsabilidade regular-se pelo disposto nos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 até 1.553, todos do CC/1916. - É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. (...) (grifos) (AC nº 1999.71.00.006986-3, Relator Juiz Federal SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, 4ª T., DJ 24-08-2009)"

"AÇÃO REGRESSIVA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. Não se trata de exigir do empregador a produção de prova negativa, tendo em vista que ele próprio detém - ou pelo menos deveria deter - elementos necessários à comprovação de que respeitou as normas de segurança e medicina do trabalho. (AI nº 2009.04.00.042570-1, Rel. Des. Federal MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ª T., un., DJ 27-05-2010)"

"CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRABALHO. PERDA DE VISÃO. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. INVESTIGAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO INDEVIDA. CPC, ART. 333, I E II. A indenização de natureza civil, decorrente da responsabilidade do empregador por sinistro acontecido com empregado durante a jornada de trabalho, não se confunde com a de cunho previdenciário acidentário, bastando ao autor, como fato constitutivo do seu direito em tese, provar o nexo causal entre o evento danoso e a prestação da atividade laboral. II De outro lado, compete ao empregador, ao teor do art. 333, II, do CPC, a demonstração do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, qual seja, a inexistência de culpa integral ou a existência de culpa concorrente, esta também admitida pela Turma como circunstância eventualmente atenuadora da responsabilidade. III Recurso especial conhecido em

parte e parcialmente provido, para, devolvidos a apelação e o recurso adesivo ao Tribunal estadual, este proceda a novo julgamento sob tal ótica, apreciando, inclusive, as demais questões suscitadas pelas partes naquelas peças. (STJ, REsp nº 316.058/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JR., j. 15-08-2002, DJ 07-10-2002 RT vol. 812)".

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DO EMPREGADOR. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE. "Em caso de acidente decorrente de negligência quanto à adoção das normas' de segurança do trabalho indicadas para a proteção individual coletiva, os responsáveis respondem em ação regressiva perante a Previdência Social." "O fato de a responsabilidade da Previdência por acidente de trabalho ser objetiva apenas significa que independe de prova da culpa do empregador a obtenção da indenização por parte do trabalhador acidentado, contudo não significa que a Previdência esteja impedida de reaver as despesas suportadas quando se provar culpa do empregador pelo acidente." "O risco que deve ser repartido entre a sociedade, no caso de acidente de trabalho, não se inclui o ato ilícito praticado por terceiro," empregadores, ou não." Recurso não conhecido. (STJ, REsp nº 506881/SC, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; 5º T., DJ 17-11-2003, RST vol. 177)."

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. AGRAVO RETIDO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DENUNCIÇÃO DA LIDE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. CONSTITUCIONALIDADE. TOMADOR DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. IMPOSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. SÚMULA 54 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RAZOABILIDADE. AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELA ARCELLORMITTAL BRASIL S/A NÃO CONHECIDO. AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELA METSO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA EMPRESA ARCELLORMITTAL BRASIL S/A DESPROVIDO. RECURSOS DE APELAÇÃO DAS EMPRESAS MILPLAN ENGENHARIA CONSTRUÇÕES E MONTAGEM LTDA. E METSO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. Não deve ser conhecido o agravo retido interposto pela ARCELLORMITTAL BRASIL S/A (fls. 1.270/1.277), uma vez que não houve, em suas razões ou contrarrazões de apelação, requerimento expresso de sua apreciação por esta Corte, nos termos do disposto no artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil. 2. Se o magistrado de primeiro grau entendeu ser desnecessária a produção de prova testemunhal em razão de já existirem nos autos provas documentais suficientes para a formação de seu convencimento e para o deslinde da controvérsia, não há que se falar em cerceamento de defesa. 3. O princípio da causalidade preconiza que os honorários de sucumbência devem ser suportados pela parte que deu causa à instauração do processo ou ao esvaziamento da demanda. No caso dos autos, é de fácil percepção que a ARCELLORMITTAL BRASIL S/A deu causa à denúncia da lide, o que gerou para a denunciada a necessidade de apresentar nova contestação, gasto este que deve ser reembolsado pela denunciante. 4. Considerando que os fundamentos adotados na sentença impugnada são suficientes para embasar a decisão, inexistente ofensa ao art. 535 do CPC, eis que o magistrado não está obrigado a rebater todos os argumentos apresentados pelas partes. 5. A inversão do ônus da prova, no caso, se deu no momento da sentença, todavia, tal medida se mostrou despicienda diante do robusto conjunto probatório acostado aos autos pela autora. Ademais, nos termos do art. 333, II, do Código de Processo Civil, incumbe ao réu o ônus da prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, logo, caberia às rés demonstrar inexistência de culpa no acidente ocorrido. 6. Não há que se falar em inconstitucionalidade do art. 120 da Lei nº 8.213/91, pois o fato de as empresas privadas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, através do recolhimento de tributos e contribuições sociais, como o SAT, não exclui a responsabilidade do empregador nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa do mesmo. Frise-se, ademais, que a prestação devida no que diz respeito ao SAT possui natureza diversa da prestação a que se refere o referido dispositivo. 7. A ação regressiva proposta pelo INSS encontra previsão legal nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91 e é instrumento que possui dupla finalidade, pois, ao mesmo tempo em que possui caráter ressarcitório - buscando devolver aos cofres públicos o valor gasto com o pagamento de benefícios previdenciários, concedidos em razão da negligência das empresas empregadoras ou tomadoras de serviço em relação às normas de segurança do trabalho - possui caráter pedagógico/preventivo - visando adequar a empresa infratora aos padrões de segurança, para que sejam evitados novos acidentes. 8. No caso dos autos, restou comprovado que todas as empresas envolvidas no processo de montagem de silos contribuíram para a ocorrência do acidente que ora se analisa, em razão das inúmeras falhas encontradas, tanto na estruturação do projeto, como em sua implantação/montagem. 9. Verifica-se, portanto, que restaram comprovados nos autos os elementos necessários para que se imponha ao empregador e ao tomador de serviços a obrigação de ressarcir ao INSS os valores pagos às dependentes dos trabalhadores falecidos a título de pensão por morte. 10. O disposto no art. 475-Q do CPC se refere às prestações de natureza alimentar, com o objetivo de assegurar que o alimentando não fique desprovido da referida parcela. 11. O pedido formulado na exordial pelo INSS objetiva apenas o ressarcimento de prestações pagas às dependentes das vítimas, sendo dever da própria autarquia pagar a

prestação de natureza alimentar, qual seja, a pensão por morte. 12. Por se tratar de ato ilícito decorrente de relação extracontratual, imperioso se faz determinar a aplicação dos juros de mora a partir do evento danoso, nos termos da súmula 54 do STJ. 13. Com efeito, o decísum fixou a verba honorária em 10%, tomando por base o valor da condenação, como previsto no art. 20, § 3º do CPC, inexistindo, portanto, qualquer razão para a reforma da sentença nesse particular. 14. Agravo retido interposto pela ARCELLORMITTAL BRASIL S/A não conhecido. Agravo retido interposto pela METSO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. parcialmente provido. Recurso de apelação da ARCELLORMITTAL BRASIL S/A desprovido. Recursos de apelação das empresas MILPLAN ENGENHARIA CONSTRUÇÕES E MONTAGEM LTDA. e METSO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. parcialmente providos. (AC 200750010088868, Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::07/01/2014..")

Em relação à tese de defesa apresentada pela empresa ré alegando estar sendo penalizada, duas vezes, por já pagar o a contribuição previdenciárias relativas ao Seguro de acidente de Trabalho - SAT, não podendo ser responsabilizada por indenização de cunho previdenciário, não há como prevalecer, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. NORMAS DE SEGURANÇA DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. CONSTITUCIONALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. NEGLIGÊNCIA DO EMPREGADOR. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA EMPRESA RÉ DESPROVIDO. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade do art. 120 da Lei nº 8.213/91, pois o fato de as empresas privadas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, através do recolhimento de tributos e contribuições sociais, como o SAT, não exclui a responsabilidade do empregador nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa do mesmo. Frise-se, ademais, que a prestação devida no que diz respeito ao SAT possui natureza diversa da prestação a que se refere o referido dispositivo. 2. Não há cerceamento de defesa quando o magistrado considera dispensável a produção de provas, em razão de existirem nos autos elementos suficientes para a formação de seu convencimento. 3. A ação regressiva proposta pelo INSS encontra previsão legal nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91 e é instrumento que possui dupla finalidade, pois, ao mesmo tempo em que possui caráter ressarcitório - buscando devolver aos cofres públicos o valor gasto com o pagamento de benefícios previdenciários, concedidos em razão da negligência das empresas empregadoras em relação às normas de segurança do trabalho - possui caráter pedagógico/preventivo - visando adequar a empresa infratora aos padrões de segurança, para que sejam evitados novos acidentes. 4. No caso dos autos, a empresa ré, ex-empregadora da vítima, violou normas de proteção ao trabalhador, seja por não instalar dispositivos de proteção no entorno do equipamento, seja por não ter instalado botão de parada que possibilitasse o desligamento da máquina em casos de emergência ou, ainda, por não ter oferecido treinamento adequado ao trabalhador. 5. Verifica-se, portanto, que restaram comprovados os elementos necessários para que se imponha ao empregador a obrigação de ressarcir ao INSS os valores pagos à vítima a título de auxílio-doença acidentário, posteriormente convertido em auxílio-acidente. 6. No que pese o trabalhador não ter utilizado o equipamento chamado "soquete", é possível inferir que essa não foi a causa determinante do acidente, eis que "apenas a disponibilização e possibilidade do uso do "soquete" como parte do sistema de alimentação da máquina, e que no caso não foi utilizado pelo trabalhador, por si só, não era garantidor da segurança da operação" (fl. 31). 7. Assim, verifica-se que não houve culpa concorrente da vítima, merecendo reforma, neste particular, a sentença de primeiro grau, para que a empresa ré seja condenada a ressarcir os valores pagos pelo INSS à título de auxílio-acidente, em sua integralidade. 8. O disposto no art. 475-Q do CPC se refere às prestações de natureza alimentar, com o objetivo de assegurar que o alimentando não fique desprovido da referida parcela. 9. O pedido formulado na exordial pelo INSS objetiva apenas o ressarcimento de prestações pagas à dependente da vítima, sendo dever da própria autarquia pagar a prestação de natureza alimentar, qual seja, a pensão por morte. 10. Recurso de apelação do INSS parcialmente provido. Recurso de apelação da empresa ré desprovido. (AC 200850010142545, Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::04/02/2014..")

"APELAÇÕES. REMESSA NECESSÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DE TRABALHO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RESPONSABILIDADE DA EMPREGADORA. SAT OU RAT. CONTRIBUIÇÕES DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. PARCELAS VINCENDAS. DESNECESSIDADE DE NOVA AÇÃO. LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. DESCABIMENTO. 1. Trata-se de remessa necessária e apelações cíveis interpostas nos autos de ação regressiva, ajuizada pelo INSS objetivando a condenação da ré ao ressarcimento das parcelas vencidas e vincendas relativas ao benefício previdenciário de pensão por morte concedido em prol de viúva de segurado, vítima de acidente de trabalho. 2. Declarada a competência da Justiça Federal para apreciar o feito, pois a demanda não tem por objeto relação de trabalho estabelecida entre a empresa ré e a vítima, mas sim o direito

regressivo do INSS, que é regido pela legislação civil e previdenciária, mais precisamente pelo art. 120 da Lei nº 8.213/91. 3. De acordo com os documentos carreados aos autos, especialmente à luz do laudo elaborado pelos auditores fiscais do trabalho, vê-se que houve responsabilidade civil da empresa pelo acidente, em especial por deixar de ligar máquina por meio de "plug" e tomada e por deixar de adotar isolamento adequado de parte viva energizada, o que, aparentemente ensejou o acidente que culminou por matar o obreiro. Resta, portanto, afastada a alegação de que o acidente foi causado pelo próprio trabalhador, sendo legítima a ação regressiva proposta pelo INSS contra o empregador, como disposto no art. 120 da Lei nº 8.213/91. 4. O ressarcimento devido não constitui nova forma de cobrança da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT ou para o Risco de Acidente de Trabalho - RAT, haja vista que, além de possuírem naturezas diversas, dios institutos não se excluem. As contribuições referidas possuem natureza tributária e se destinam ao custeio dos benefícios concedidos em razão de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, que devem ser arcados por toda a sociedade, enquanto que o ressarcimento é devido à Previdência Social que atendeu ao direito constitucional do empregado (art. 7º XXVIII), vitimado por ato negligente do empregador. 5. Não se justifica a propositura de nova ação para o correlato ressarcimento de parcelas vincendas uma vez definido que são devidas. Dessa forma, deve a ré ser condenada a ressarcir mensalmente a Autarquia previdenciária dos valores pagos à viúva do de cujus a título de benefício previdenciário, podendo o recolhimento, mês a mês, ser feito em sede administrativa por meio de emissão de guia própria para tanto. 6. Sendo a obrigação apurável mediante simples cálculos aritméticos, deve ser aplicado o disposto no artigo 475-B do CPC, bastando que o credor apresente memória de cálculo para início da execução, especialmente se considerado que o valor pago a título de benefício previdenciário é certo e conhecido. 7. Apelo da Ré improvido. Remessa necessária e apelo da autora providos. (AC 200951010093966, Desembargador Federal MAURO LUIS ROCHA LOPES, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::31/01/2014.)."

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONFIGURADA OMISSÃO ACÓRDÃO. VÍCIO SANADO. 1. O acórdão expressamente reconhece a negligência da ré quanto à aplicação de normas de segurança do trabalho e, por isso, nega provimento à apelação interposta pela ré, mantendo a sentença que julgou procedente o pedido de ressarcimento dos valores pagos pelo INSS em decorrência de acidente de trabalho. Inexistência de omissão no ponto. 2. Está configurada a omissão quanto à alegação de que a contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho -SAT seria óbice ao ressarcimento vindicado pelo INSS. O pagamento do SAT não exclui a responsabilidade do empregador pelo ressarcimento de valores pagos pelo INSS, resultantes de acidente de trabalho, quando comprovado o dolo ou culpa. A cobertura do SAT ocorre nos casos de culpa exclusiva da vítima, de caso fortuito ou de força maior. Precedente da Corte (AC 2004.01.00.000393-3/MG). 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar a omissão, sem alterar o dispositivo do acórdão embargado. (EDAC 200438000173187, JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:24/08/2011 PAGINA:289.)"

No que diz respeito à responsabilização da empresa quanto ao pagamento das prestações futuras, na medida em que tal ressarcimento corresponde ao benefício já concedido de número 53027770923, e que está sendo pago mês a mês, não há que se falar em inexistência de dano ou de prejuízo, sendo devido o pagamento.

"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, CAPUT, CPC. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DE TRABALHO. SEGURO-ACIDENTE E PENSÃO POR MORTE. INSS. INTERESSE DE AGIR. EMPREGADOR. LEGITIMIDADE PASSIVA. CULPA CONCORRENTE. 1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo legal. De toda sorte, com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. 2. O Art. 121 da Lei nº 8.213/91 autoriza o ajuizamento de ação regressiva contra a empresa causadora do acidente do trabalho ou de outrem. A finalidade deste tipo de ação é o ressarcimento, ao INSS, dos valores que foram gastos com o acidente de trabalho que poderiam ter sido evitados se os causadores do acidente e do dano não tivessem agido com culpa. 3. Cumpre ao empregador comprovar não apenas que fornecia os equipamentos de segurança, como também que exigia o seu uso e fiscalizava o cumprimento das normas de segurança pelos seus funcionários, e não ao empregado ou ao INSS provar o contrário. 4. Ausente essa prova, sequer caberia dilação probatória quanto às circunstâncias do acidente em si: presume-se a culpa do empregador, ainda mais quando as testemunhas e os especialistas corroboraram a falha no treinamento e nas condições de segurança do equipamento, o excesso de horas trabalhadas e a ausência de dispositivo de segurança na máquina. 5. Também houve culpa da parte do segurado, dado que não procedeu com o cuidado regular, deixando de executar duas operações de trabalho, conforme relatado pelo Engenheiro de Segurança do Trabalho. 6. A concorrência de culpas é perfeito fundamento para que o empregador não seja condenado ao pagamento integral das despesas suportadas pelo INSS, sendo recomendável parti-las pela metade porquanto nenhuma das contribuições culposas, do empregador e do

empregado, foi de menor importância: qualquer dos dois poderia ter evitado o sinistro com a sua própria conduta cuidadosa. 7. Contudo, tal fundamento não limita as despesas que devem ser rateadas entre o INSS e o empregador àquelas já desembolsadas: também aquelas futuras mas certas devem ser objeto da condenação. O pedido é improcedente apenas em relação às prestações incertas, já que não pode haver condenação condicional. 8. A natureza da indenização paga pelo INSS aos dependentes do segurado falecido é alimentar, mas a do empregador, não. Assim, não é o caso de se determinar automaticamente a constituição de capital suficiente para garantir o pagamento de prestações vincendas: tal providência seria possível somente como provimento de natureza cautelar, demonstrando-se o risco de insolvência, não sendo este o fundamento do pedido (fl. 14, item 3, parte final). 9. Negado provimento ao agravo de TIBACOMEL. Agravo do INSS parcialmente provido. Pedido de número 3 (fl. 14) parcialmente procedente, condenando-se a demandada a pagar também a metade das prestações vincendas da pensão por morte, todavia sem, por ora, determinar a constituição de capital. (AC 00370830619964036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2010 PÁGINA: 146 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. VERBAS SECURITÁRIAS. ART. 120 DA LEI 8.213/91. CONSTITUCIONALIDADE, EM TESE. CULPA DO EMPREGADOR. DESCARACTERIZAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE RESSARCIMENTO AO INSS. AFASTAMENTO, NO CASO. 1. Na sentença, foi julgado "parcialmente procedente o pedido", condenando-se "os réus, solidariamente, no ressarcimento das despesas feitas pelo INSS, em decorrência do acidente de trabalho que culminou na morte do ex-segurado José Afonso, o que abrange as prestações vencidas e vincendas, a título de pensão acidentária, bem como o pecúlio-morte e o auxílio-funeral, tomando-se como base para a pensão, a qual deve ser acrescida das parcelas do 13º salário, o salário-de-contribuição do ex-segurado em 17/06/93, corrigido monetariamente segundo os índices oficiais, devendo incidir juros de 0,5% ao mês, a partir da citação até 11/01/2003, quando deve ser observado o art. 406 do Novo Código Civil Brasileiro, que estabelece a incidência da taxa em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, que atualmente é a SELIC". Estabeleceu-se "como termo final, no que diz respeito às prestações relativas à pensão, a data em que o ex-segurado poderia vir a se aposentar ou a data em que o mesmo viria a completar 65 anos, o que ocorrer primeiro". 2. Dispõe o art. 120 da Lei n. 8.213/91 que, "nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis". Esse o dispositivo que os primeiros apelantes alegam ser inconstitucional. 3. A Constituição prevê, de fato, "seguro contra acidentes do trabalho, a cargo do empregador, sem excluir indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa" (art. 7º, XXVIII). Não está aí prevista ação regressiva com objetivo de ressarcimento à entidade securitária pelo que houver desembolsado em razão de acidente do trabalho ocorrido por culpa do empregador, mas não há impedimento a que tal ressarcimento seja instituído por lei. É o chamado "espaço de conformação" que se reserva à legislação ordinária (Cf., em situação semelhante, acórdão da Corte Especial no Incidente de Inconstitucionalidade n. 2000.38.00.034572-0/MG). 4. Por mais que o responsável por obra de construção civil tome medidas preventivas contra acidentes, permanecerá sempre uma margem de risco que só pode ser prevenida pela diligência e cautela de cada empregado. O cuidado que o infeliz vítima não teve (colocando a cabeça para dentro do poço do elevador) é semelhante ao que se recomenda a uma pessoa ao atravessar a rua. 5. O principal fator (causa imediata) do acidente foi, pois, a falta de cuidado do operário. Poder-se-ia entender que a vítima apenas contribuiu para o acidente, caso em que haveria responsabilidade parcial do empregador, mas não é razoavelmente previsível que um operário vá colocar a cabeça para dentro do poço do elevador da obra sem certificar-se de sua aproximação. 6. Fossem as empresas construtoras responsabilizadas em todas as semelhantes situações, tornar-se-ia economicamente desinteressante a atividade ou os custos, repassados para o produto, elevariam desmedidamente os preços para os consumidores. 7. É para cobrir essa álea natural da atividade que se instituiu o seguro contra acidente do trabalho. Entendeu o MM. Juiz que "somente a ausência total de negligência por parte das rés (caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima) é que as isentaria da responsabilidade". Mas tal assertiva é típica da responsabilidade objetiva, que não é o caso. 8. Provimento à apelação dos réus; prejudicada a apelação do autor; invertidos os ônus da sucumbência. (AC 200401000003933, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:26/02/2010 PAGINA:266.)."

Por todo o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, mantendo a r. sentença integralmente tal como lavrada, nos termos da fundamentação supra e ao artigo 557, *caput* do código de Processo Civil.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : MODEVAL S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
ADVOGADO : SP242615 KARINA MARQUES MACHADO
No. ORIG. : 03.00.00646-8 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em execução fiscal, ajuizada pela União em face de Modeval S/A Empreendimentos e Participações.

A r. sentença, fls. 53, declarou extinta a execução fiscal, tendo-se em vista o cancelamento do débito, art. 26, LEF. Sem honorários.

Interpostos embargos de declaração pelo executado, fls. 57/60, estes foram acolhidos, fls. 70, a fim de arbitrar honorários advocatícios em desfavor da União, no importe de 10% sobre o valor dado à causa (execução da ordem de R\$ 126.109,39 em 2003, fls. 02).

Apelou a União, fls. 75/83, defendendo a impossibilidade da fixação da verba honorária advocatícia, a teor do art. 26, LEF, e art. 1º-D, Lei 9.494/97, considerando excessiva a verba arbitrada.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 85/100, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1-A do Código de Processo Civil.

De fato, exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.

Em outras palavras, o tema da incidência honorária advocatícia merece seja recordado deva equivaler o plano sucumbencial, a título de honorária, a um contexto no qual, em razão do desgaste profundo causado pelo dispêndio de energia processual, torna-se merecedor, o patrono do vencedor, da destinação de certa verba a si ressarcitória a respeito, a em nada se confundir (também lembre-se) com os honorários contratuais, previamente avençados em esfera privada de relação entre constituinte e constituído.

Dessa forma, bem estabelecem os §§ 3º e 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em sua fixação.

Neste cenário, presente pacificação ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia a respeito da necessidade de apuração da causalidade, para fins de arbitramento da verba honorária advocatícia, tanto quanto reconhecida a inaplicabilidade do art. 1º-D, Lei 9.494/97 às execuções fiscais:

*Resp 1111002 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0016193-7 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO -
FONTE : DJe 01/10/2009 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

...

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Com efeito, destaque-se que a União não comprova que o ajuizamento decorreu de culpa do executado, fls. 44, 49 e 75/83.

Por sua vez, com parcial razão a insurgência recorrente, merecendo ser reduzida a verba sucumbencial, para o importe de R\$ 10.000,00, porquanto suficiente este montante a remunerar o trabalho do Advogado, levando-se em consideração a natureza da lide e o labor desempenhado.

É dizer, objetivamente adequada, para os específicos contornos da causa, a mitigação aqui realizada, tendo-se em vista a ausência de complexidade para o deslinde da presente controvérsia.

Ademais, também presente pacificação ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia a respeito da inaplicabilidade dos percentuais mínimo e máximo previstos no artigo 20, CPC, quando vencida a Fazenda Pública:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

...

5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1155125/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)

Por todo o esclarecido, de rigor a minoração dos honorários advocatícios, para o importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os quais objetivamente consentâneos ao trabalho, a natureza e ao tempo despendidos à causa, consoante as

diretrizes estampadas pelo art. 20, CPC.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença, para fixar honorários advocatícios no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), monetariamente atualizados até o seu efetivo desembolso, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028789-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028789-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOAO FERNANDES ESPINOSA FILHO espolio
ADVOGADO : SP156497 LUCIANA MARIN
REPRESENTANTE : MARINA ANAYA ESPINOSA PEREZ
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 09.00.00469-1 1 Vr UBATUBA/SP

DESPACHO

Trata-se de embargos à execução fiscal em trâmite perante o E. Juízo Estadual, atinente à taxa de ocupação.

Pronunciada na r. sentença a negativa de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, por ausência de provas acerca da impossibilidade de arcar com o pagamento das custas, fls. 152, deduziu o polo executado apelação, renovando o pedido de gratuidade.

Então, ante a natureza do benefício, desde sua matriz constitucional, revela-se pacífico tenha o mesmo por grande destinatário as pessoas físicas, assim amoldadas ao figurino de necessitados.

Logo, no âmbito daquele desiderato, constata-se que a instrução produzida, pelo requerente da gratuidade, não se revela suficiente para evidenciar sua pobreza, unicamente fundado o requerimento em solteiras palavras, sendo desconhecido seu quadro financeiro atual.

Nesta esteira, indemonstrada situação econômica que não permita à embargante pagar as despesas do processo.

Assim, não provada a condição de necessidade pelo polo privado, parágrafo único do artigo 2º, Lei 1.060/50, indeferida desejada Gratuidade Judiciária :

TRF3 - AC 200403990316868 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 972867 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA
- FONTE : DJF3 CJ1 DATA:30/08/2010 PÁGINA: 825 - RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL
MAIRAN MAIA

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ALIENAÇÃO OCORRIDA APÓS A CITAÇÃO E ANTES DO REGISTRO DA PENHORA - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA NÃO AFASTADA
1. Para concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a pessoa física deve comprovar de maneira inequívoca a impossibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do regular sustento de sua família.

..."

Deste modo, deverá a parte executada providenciar o recolhimento das pertinentes custas processuais (também o preparo recursal), nos termos da Lei Estadual 11.608/2003, sob pena de deserção, em até cinco dias, intimando-se a.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004578-34.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004578-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CICERA PRUDENCIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP220254 CAMILA TALIBERTI PERETO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
No. ORIG. : 00045783420114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação monitória promovida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de CICERA PRUDENCIO DO NASCIMENTO, objetivando o recebimento de R\$ 32.151,14 (trinta e dois mil, cento e cinquenta e um reais e quatorze centavos), referente ao saldo devedor relativo ao "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e outro Pactos", firmado entre as partes em 26/01/2010.

À fl. 167, foi indeferido o pedido de produção de prova pericial, sendo que contra esta decisão a embargante interpôs agravo retido (fls. 169/179).

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a ré a pagar a importância de R\$ 32.151,14 (trinta e dois mil, cento e cinquenta e um reais e quatorze centavos), acrescida das cominações contratuais e legais a ser apurada na data da efetiva liquidação, constituindo-se de pleno direito o título executivo judicial, cum fundamento no art. 1.102 do CPC.
Custas e honorários a serem arcados pela ré, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação (fls. 196/202).

Apelante: embargante requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, aduzindo a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante ao indeferimento da produção de prova pericial. No mérito, aduz que a sentença deve ser reformada pelos seguintes motivos: **a)** a aplicação do CDC; **b)** a ilegalidade do anatocismo, por ausência de previsão contratual; **c)** a ilegalidade da cobrança contratual de despesas processuais e de honorários advocatícios; **d)** a cobrança indevida de IOF (fls. 207/220).

Com contrarrazões (fls. 224/225).

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Inicialmente, passo à análise do agravo retido interposto pelo embargante, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.

Ao meu ver, a prova pericial é dispensável neste caso, uma vez que as questões relativas à legalidade de encargos, incidência de juros, caracterização de anatocismo (juros capitalizados), dentre outras apontadas pela apelante, constituem matéria exclusivamente de direito, podendo o Juízo *a quo* proferir sentença, nos termos do artigo 330 do CPC.

A corroborar tal posição, transcrevo o seguinte julgado:

"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIO - NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - PRELIMINAR REJEITADA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE RENTABILIDADE - JUROS SUPERIORES A 12% - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - DEVOLUÇÃO EM DOBRO - ARTIGO 42 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - INSCRIÇÃO/RETIRADA - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

2. O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 3. Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. (...)

26. Preliminar rejeitada. No mérito, recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte." (TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1034015, Processo nº 200361270004855, Órgão Julgador: 5ª Turma, Rel. Ramza Tartuce, j. 18/05/2009, DJF3 CJ2 DATA: 25/08/2009 PÁGINA: 339) (grifos nossos)

"AGRAVO LEGAL - AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - TAXA DE JUROS - SISTEMA SACRE - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. I - Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. II - Ademais, o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o qual não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo à mutuária, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial. III - Não demonstrada a prática do anatocismo, uma vez que houve a diminuição gradativa do saldo devedor por ocasião do pagamento das prestações, conforme se verifica da planilha de evolução do financiamento. IV - Agravo legal improvido. (TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1645848, Processo nº 00134872620064036105, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cotrim Guimaraes, j. 27/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/04/2012) (grifos nossos)

Assim, não vislumbro o alegado cerceamento ao direito de defesa alegado pela apelante, motivo pelo qual os seus argumentos nesse sentido merecem ser rechaçados.

Após tais considerações, passo à apreciação do mérito.

No que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, de fato, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - que em seu artigo 3º, § 2º, dispõe sobre o fornecimento de serviços bancários, como se observa, in verbis:

"art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização e produtos ou prestações de serviços. (...)

§ 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista." (grifos nossos)

Para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras. (in *O empresário e os direitos do consumidor*, São Paulo, Saraiva, 1994, p. 174.)

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NELSON NERY JR, informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: 1) por serem remunerados; 2) por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; 3) por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); 4) pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação. (in *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*, Rio de Janeiro, Forense Universitária, p. 667.)

Não obstante tal aplicação, a embargante deveria ter apontado e comprovado, de maneira contundente, a existência de abusividades no instrumento contratual firmado entre as partes, condição esta essencial para a decretação da nulidade de alguma cláusula contratual ou mesmo para a revisão das mesmas. Isso, contudo, não ocorreu no caso em tela, vez que o mesmo se utilizou de argumentos genéricos nesse sentido, deixando discriminar quais as eventuais cláusulas passíveis de anulação em decorrência de suposta abusividade.

No tocante à capitalização mensal de juros, constato que a mesma encontra-se prevista no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta do contrato firmado entre as partes (fls. 09/15), a qual passo a transcrever, a seguir: "**CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - IMPONTUALIDADE** - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

Parágrafo Primeiro - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação."

(...)" (grifos nossos)

Ao analisar tal questão, contudo, ressalto o contido no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, bem como na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal, a qual assim preconizou:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

O mesmo posicionamento foi adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual se manifestou por diversas vezes pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, ao fundamento de que, na espécie, deveria prevalecer o preceito contido no art. 4º do Decreto 22.626/33 - contrário ao anatocismo - cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei

Contudo, especificamente no que tange às operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizar expressamente a capitalização de juros, desde que pactuada, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"**CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.** I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30,

cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, verifico que o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em **26/01/2010**, ou seja, em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, *in verbis*:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS AJUIZADA ANTERIORMENTE - INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA - CONEXÃO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - DESCABIMENTO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - JUROS - ABUSIVIDADE NÃO CARACTERIZADA - LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DE 12% AO ANO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NORMA DE EFICÁCIA CONTIDA - REVOGAÇÃO PELA EC 40/2003 - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - POSSIBILIDADE - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1.Ocorre litispendência quando a parte repete, contemporaneamente, ação idêntica, assim entendida como aquela que possui a triplíce identidade de partes, pedido e causa de pedir, o que traz como conseqüência a extinção do segundo processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. 2.No caso, os pedidos e as causas de pedir em ambos os processos não se assemelham, porquanto nos autos da ação monitoria a pretensão da CEF é a obtenção de um título judicial para satisfação do seu crédito oriundo do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. Nos autos do processo da ação ordinária de nº 2004.61.20.004839-4, ajuizada anteriormente pelos apelantes, a pretensão é a revisão das cláusulas dos contratos de abertura de crédito rotativo em conta corrente e também do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. 3.Portanto, não obstante ambas ações fundarem-se em apenas um dos contratos entabulados pelas partes, o que se evidencia, a princípio, é tratar-se de conexão, e não litispendência, pois ausente a coexistência do mesmo pedido e a mesma causa de pedir. 4. A conexão somente autoriza a reunião dos processos para julgamento conjunto, como ocorreu e não a suspensão da presente ação monitoria como pretendem os recorrentes. 5.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADIN nº 2591/DF, no sentido de que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor" no que diz respeito às atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. 6.Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 7.Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 8.Os recorrentes, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estavam cientes da taxa cobrada pela instituição financeira, a qual não se submete ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. 7.Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 8.O E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 9.A alegada abusividade, na cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a CEF estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese não verificada nos presentes autos. 10.É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 11. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro

Nacional. 12. Considerando que o contrato firmado entre as partes é posterior à edição da referida Medida Provisória, não está vedada a capitalização mensal dos juros remuneratórios. 13. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1276594, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561200008753 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 03/08/2009 - DJF3 CJI DATA: 22/09/2009 - p. 474) (grifos nossos)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade de tal dispositivo legal, o que só pode ser atacado através de via própria perante o Supremo Tribunal Federal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA . APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATOS DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

No que se refere à cláusula décima sétima do instrumento contratual, a qual estipula o pagamento, pelo devedor, de honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial, entendo que a mesma é abusiva, vez que cabe ao magistrado - e não à instituição financeira - amparado no princípio da razoabilidade, arbitrar a referida verba, conforme dispõe o artigo 20 do Código de Processo Civil.

Para corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte aresto:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. FINANCIAMENTO. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS
1. Houve autorização expressa do autor para que a CEF utilizasse recursos existentes em contas correntes de titularidade do devedor para liquidação de parte de dívida decorrente de financiamento para aquisição de material de construção e outros pactos. Não se reconhece a ilegalidade da cláusula contratual. 2. Segundo a jurisprudência dominante, os juros remuneratórios do contrato bancário não estão limitados à taxa de 12% ao ano, nem mesmo no período anterior à EC 40/2003, pois não era auto-aplicável o revogado § 3º, do art. 192, da CF (Súmula 648 do STF). Entendimento conforme o acórdão da 2ª Seção do STJ no Recurso Especial 1.061.530-RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, julgado segundo o rito do art. 543-C, do CPC. 3. Nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. 4. A Súmula 295/STJ estabelece que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei 8.177/1991, desde que pactuada", como no caso dos autos. 5. A utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo não configura anatocismo, exceto quando, comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito. Precedentes. 6. É abusiva a estipulação contratual que estabelece o pagamento, pela devedora, de honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial. Cabe ao magistrado a fixação da verba honorária em juízo (CPC, artigo 20)"(TRF1 5ª Turma AC 1999.33.00.006560-0/BA) 7. Apelação a que se dá parcial provimento para reconhecer a abusividade da cláusula contratual que dispõe sobre a incidência de honorários advocatícios à base de 20% sobre o valor da dívida na hipótese de cobrança ou execução judicial."

(TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200438010003490, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel.

Assim sendo, declaro nula a referida cláusula, especificamente no que se refere à estipulação acerca dos honorários advocatícios, nos moldes do quanto pretendido pela apelante.

No tocante à cobrança de IOF, entendo que a mesma é, de fato, ilegítima, afinal, o próprio instrumento contratual, em sua cláusula décima primeira, prevê a isenção do referido imposto, nos moldes do inciso I do art. 9º do Decreto n.º 4.494/2002, motivo pelo qual a referida cobrança há de ser afastada.

Desta forma, entendo deva ser parcialmente reformada a r. sentença de primeiro grau apenas para: **(i)** declarar a nulidade da cláusula décima sétima - especificamente na parte se refere à estipulação acerca dos honorários advocatícios; **(ii)** afastar a incidência de IOF sobre o crédito concedido à apelante, nos moldes do inc. I do art. 9º do Decreto n.º 4.494/2002 (cláusula décima primeira do instrumento contratual).

Não obstante o acolhimento parcial do recurso da parte ré nos moldes do acima exposto, verifico que a CEF sucumbiu de parte mínima do pedido, motivo pelo qual se aplica o disposto no parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil, com a manutenção da condenação dos honorários advocatícios da forma como estipulada pelo Juízo *a quo*, observadas as disposições da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo retido e **dou parcial provimento** ao recurso da embargante, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015031-88.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015031-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PAMELA NUNES DE CARVALHO
ADVOGADO : MAIRA YUMI HASUNUMA (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00150318820114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de apelação, interposta em ação de usucapião de bem imóvel urbano, deduzida por Pâmela Nunes de Carvalho em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Por fundamental, intime-se a CEF a apresentar informações a respeito da arrematação realizada no imóvel em questão, fls. 44/48 (trata-se de retomada de imóvel outrora financiado? Qual a natureza do vínculo seu para com a coisa?).

Destaque-se que a intervenção economiária no presente momento processual não acarretará prejuízo em face de eventual prazo para contestação a ser devolvido oportunamente.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017015-10.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017015-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELANTE : CINTIA BURGOS DE FREITAS
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00170151020114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação monitoria promovida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de CINTIA BURGOS DE FREITAS objetivando o recebimento da quantia de R\$ 19.280,75 (dezenove mil, duzentos e oitenta e setenta e cinco centavos), referente ao saldo devedor relativo ao "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e outro Pactos", firmado entre as partes em 11/03/2010, sob nº 136716000026084.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou PARCIALMENTE PROCEDENTES os embargos monitorios para afastar o disposto nas cláusulas "Décima Sétima - Da pena convencional e dos honorários" e "Décima Nona - Autorização de bloqueio de saldo". Admitida a capitalização de juros, desde que não em periodicidade inferior a um ano. Após, prossiga-se sob a forma de execução, acrescentando-se ao valor da dívida juros e atualização monetária conforme prevê o Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal para as sentenças condenatórias em geral.

Ante a sucumbência recíproca, fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, que se compensarão nos termos do artigo 21 do CPC. Custas "ex lege" (fls. 67/73vº).

Apelantes:

CEF pretende a reforma parcial da r. sentença aduzindo, em apertada síntese, que: **a)** quando da contratação havida entre as partes, foram estipulados os critérios para a correção monetária dos valores em questão, não ficando acordado que deveriam ser utilizados os critérios de atualização dos débitos judiciais, não havendo que se falar em atualização monetária com base Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal; **b)** que inexistente qualquer irregularidade nas cláusulas décima sétima e décima nona, devendo estas serem mantidas nos devidos termos, eis que se encontram totalmente em consonância com a legislação em vigência; **c)** a possibilidade de capitalização mensal em periodicidade inferior a um ano, conforme autorizado pela Medida Provisória nº 2170/36 (fls. 75/78vº).

Embargante aduz que a sentença deve ser reformada pelos seguintes motivos: **a)** que a petição inicial não veio instruída com os documentos essenciais, vez que não foram juntados aos autos memória discriminada dos débitos, demonstrando de forma clara de todos os valores utilizados pelo réu no período de vigência do financiamento e dos encargos cobrados; **b)** a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato objeto do presente litígio, sendo necessária a inversão do ônus da prova; **c)** a vedação do anatocismo nas operações envolvendo

instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional e quer a inconstitucionalidade do art. 5º, *caput*, da Medida Provisória 2.170-36/01 já foi reconhecida pela jurisprudência pátria; d) que a utilização da Tabela Price pode acarretar anatocismo, o que demanda a realização de perícia contábil (fls. 82/88vº).

Com contrarrazões (fls. 89/92 e 94/100).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Trata-se de ação monitória ajuizada pela CEF, visando o recebimento do saldo devedor relativo ao "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" firmado entre as partes.

Com efeito, a opção da via monitória pela CEF foi adequada, vez que os contratos de abertura de crédito direto não são considerados títulos executivos, conforme a jurisprudência do STJ cristalizada nas Súmulas n.ºs 233 e 258 do C. STJ, assim vazadas:

"Súmula 233. O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta corrente, não é título executivo."

"Súmula 258. A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou."

Nesse quadro, possuindo a autora suposta prova escrita, sem eficácia de título executivo, pretendendo o pagamento de soma em dinheiro, entendo que tal situação se amolda ao art. 1.102a do Código de Processo Civil, qual seja o ajuizamento de ação monitória.

Sobre isso, também resta sumulada a matéria pelo C. STJ:

"Súmula 247. O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória."

Ainda, verifica-se que, no caso dos autos, a autora instruiu a sua petição inicial com **(i)** o contrato firmado entre as partes; **(ii)** os extratos da conta corrente de titularidade do embargante; e **(iii)** a planilha da evolução da dívida, os quais, por si só, são suficientes para amparar a presente ação, motivo pelo qual não há que se falar em ausência dos documentos essenciais à propositura da presente ação.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, a respeito:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. CARÊNCIA DE AÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. TABELA PRICE. APLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. REDUÇÃO DE JUROS. 1 - Inexiste carência de ação, eis que o contrato de -empréstimo para aquisição de material de construção e/ou armários embutidos não removíveis-, acompanhado de extratos e planilha de cálculo é suficiente para instruir a ação monitória. 2 - Não há cerceamento de defesa, eis que as teses apresentadas pelos apelantes não dependem de perícia, sendo viável a solução mediante análise da prova documental e aplicação do direito. 3 - No que se refere à aplicação da Tabela Price, a Súmula nº 121 do STF e a Lei de Usura apenas vedam a prática do anatocismo e não a incidência da referida Tabela. O Sistema de Amortização Francês, como também é conhecida esta tabela, consiste no método de calcular as prestações devidas em um financiamento, dividindo-as em duas parcelas: uma de amortização e outra de juros. O que não significa, por si só, que a aplicação de juros sobre juros ou a prática do anatocismo seja uma decorrência lógica da incidência da Tabela Price. 4 - A taxa de juros de 1,69% fixada no contrato não é abusiva e o empréstimo foi efetivado em 2005, após a edição da MP nº 1.963-17/2000, que passou a autorizar a capitalização (STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 880897, TERCEIRA TURMA, rel. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 22/09/2010; STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1266124, TERCEIRA TURMA, rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/05/2010; STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 893701, QUARTA TURMA, rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 02/02/2010). 5 - Registre-se que a ADIN 2.316, que questiona a Medida Provisória acima, encontra-se pendente de julgamento, devendo-se

prestigiar a presunção de constitucionalidade dos atos normativos. 6 - Apelo desprovido." (TRF 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 446469, Processo: 200750010041670, Órgão Julgador: Sétima Turma Especializada, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, Data da decisão: 13/01/2011, E-DJF2R DATA: 20/07/2011, pág. 404/405) (grifos nossos)

Apenas por isso, constato a regularidade da propositura da presente ação, passando a apreciar a alegação lançada acerca da necessidade de realização de perícia técnica contábil no caso dos autos.

In casu, entendo que a prova pericial é totalmente dispensável, uma vez que as questões relativas à incidência de juros ou caracterização do anatocismo, constituem matéria de direito, podendo o Juízo *a quo* proferir sentença, nos termos do artigo 330 do CPC.

A corroborar tal posição, transcrevo o seguinte julgado:

"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIO - NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - PRELIMINAR REJEITADA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE RENTABILIDADE - JUROS SUPERIORES A 12% - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - DEVOLUÇÃO EM DOBRO - ARTIGO 42 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - INSCRIÇÃO/RETIRADA - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

2.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 3.Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. (...)

26.Preliminar rejeitada. No mérito, recurso de apelação parcialmente provido.Sentença reformada em parte." (TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1034015, Processo nº 200361270004855, Órgão Julgador: 5ª Turma, Rel. Ramza Tartuce, j. 18/05/2009, DJF3 CJ2 DATA: 25/08/2009 PÁGINA: 339) (grifos nossos)

AGRAVO LEGAL - AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - TAXA DE JUROS - SISTEMA SACRE - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. I - Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. II - Ademais, o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o qual não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo à mutuária, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial. III - Não demonstrada a prática do anatocismo, uma vez que houve a diminuição gradativa do saldo devedor por ocasião do pagamento das prestações, conforme se verifica da planilha de evolução do financiamento. IV - Agravo legal improvido.

(TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1645848, Processo nº 00134872620064036105, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cotrim Guimaraes, j. 27/03/2012, e-DJF3 Judicial I DATA: 12/04/2012) (grifos nossos)
No que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, de fato, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - que em seu artigo 3º, § 2º, dispõe sobre o fornecimento de serviços bancários, como se observa, in verbis:

"art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização e produtos ou prestações de serviços. (...)

§ 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista." (grifos nossos)

Para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras.

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NÉLSON NERY JR. , informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: **1)** por serem remunerados; **2)** por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; **3)** por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); **4)** pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação.

Disso decorre a possibilidade de ser reconhecida a inversão do ônus da prova, assegurada pelo artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação pelo mesmo dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência do embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação o seguinte aresto:

"AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. LIMITES E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS. ENCARGOS MORATÓRIOS. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO E TAXA OPERACIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. 1. Não se justifica a inversão do ônus da prova quando constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a ação monitoria. 2. Os juros remuneratórios não estão sujeitos à limitação de 12% ao ano, podendo ser fixados em patamar superior. Súmula Vinculante n.º 07. Súmulas n.º 596/STF e 382/STJ. 3. Apenas quando restar cabalmente comprovada a exorbitância do encargo é que se admite o afastamento do percentual de juros avençados pelas partes contratantes. 4. O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001 (reedição da Medida Provisória n.º 1.963-17/2000), autorizativo da capitalização mensal nos contratos bancários em geral, foi declarado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade 2001.71.00.004856-0/RS, DJU 08/09/2004). 5. Uma vez verificada a impontualidade do devedor, a instituição financeira tem direito aos encargos moratórios, acrescidos da correção monetária, ou então à comissão de permanência, sendo pacificamente vedada a cumulação desta com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios previstos para a situação de inadimplência. 6. A cobrança de taxas operacionais e de abertura de crédito é feita em conformidade com a Resolução do Comitê Monetário Nacional n.º 3.518/08, como forma de remuneração dos serviços prestados pelas instituições financeiras aos mutuários, não havendo que se falar em abusividade ou ilegalidade. 7. Reconhecida a cobrança de valores a maior, impõe-se a compensação do que foi pago indevidamente com o que efetivamente é devido, primeiro com as parcelas vencidas e, depois, com os débitos vincendos. Vindo ainda a ser apurada, em novos cálculos a serem apresentados pela CEF, a existência de um saldo credor em favor do mutuário, torna-se possível também a restituição dos valores remanescentes, na forma simples."

(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 00198032520074047000, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Maria Lúcia Luz Leiria, Data da decisão: 09.02.2010, D.E DATA: 03.03.2010) (grifos nossos)

Ainda, quanto à questão atinente à Tabela Price, verifico que a aplicação de tal sistema encontra-se expressamente previsto na cláusula décima do instrumento contratual firmado entre as partes, conforme se infere através da transcrição supra:

"CLÁUSULA DÉCIMA - DOS ENCARGOS DEVIDOS NO PRAZO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - Os encargos mensais serão compostos pela parcela de amortização e juros, calculada pela Tabela Price, incidente sobre o saldo devedor atualizado monetariamente pela TR." (grifos nossos)

Entendo, ainda, que não há qualquer ilegalidade em sua aplicação ao passo que a sua utilização como técnica de amortização não implica em capitalização de juros (anatocismo). Sua adoção recai, apenas, sobre o saldo devedor, não tendo sido demonstrada abusividade na sua utilização. Repita-se: tal sistema de amortização não implica em capitalização de juros exatamente porque pressupõe o pagamento do valor financiado/emprestado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

Ademais, a jurisprudência já se pronunciou sobre a legalidade da aplicação da Tabela Price nos contratos bancários, conforme se verifica a seguir:

*"REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. LIMITAÇÃO DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. DESCONTO EM FOLHA. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. COMPENSAÇÃO E/OU REPETIÇÃO DO INDÉBITO. VENDA CASADA. SEGURO. SUCUMBÊNCIA. 1. As limitações fixadas pelo Dec. n° 22.626/33, relativas à taxa de juros remuneratórios de 12% ao ano, não são aplicadas aos contratos firmados com instituições financeiras. 2.(...) **A utilização da tabela price como técnica de amortização não implica em capitalização de juros. No sistema price não há previsão para a incidência de juros sobre juros.** Tal prática somente ocorre quando verificada a ocorrência de "amortização negativa", o que não é o caso dos autos. 3. É permitida a incidência exclusiva da comissão de permanência no período de inadimplência, pela variação da taxa de CDI, excluída a taxa de rentabilidade de até 10%, os juros moratórios de 1% e a multa contratual de 10%. 4. Não é abusiva a cláusula inserida no contrato de empréstimo bancário que autoriza o desconto em folha de pagamento das devidas em razão de financiamento bancário. (...)" (TRF - 4ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL, Órgão Julgador: 4ª Turma, Processo n° 200671000236075 - Rel. Marga Inge Barth Tessler, Data da decisão: 18/11/2009 - DE DATA: 30/11/2009) (grifos nossos)*

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. TABELA PRICE. TAXA OPERACIONAL MENSAL. LEGALIDADE. 1. **Foi eleito pelos contratantes o Sistema Francês de Amortização - Tabela Price, que deve ser mantido para amortização do saldo devedor.** 2. **A utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo não configura anatocismo, exceto quando, comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito, o que não é a hipótese dos autos.** 3. Tendo os contratos em questão sido celebrados após a edição da Medida Provisória n. 1.963-17/2000, de 31 de março de 2000, é cabível a capitalização de juros. 4. A jurisprudência é no sentido de que é legítima a cobrança de taxa operacional mensal se há previsão contratual. 5. Apelação da Caixa Econômica Federal a que se dá provimento, para que possa ser cobrada a taxa operacional mensal prevista nos contratos impugnados. 6. Apelação do Autor a que se nega provimento, condenando-o em custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais)." (TRF - 1ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL, Órgão Julgador: Quinta Turma, Processo n° 200438000249554 - Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, Data da decisão: 24/05/2010 - e-DJF1 DATA: 09/07/2010, pág. 166) (grifos nossos)*

No tocante à capitalização mensal de juros, constato que a mesma encontra-se prevista no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta do contrato firmado entre as partes (fls. 11/17), a qual passo a transcrever, a seguir:
"CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - IMPONTUALIDADE - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

Parágrafo Primeiro - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação.
(...)" - grifos nossos.

Ao analisar tal questão, contudo, ressalto o contido no artigo 4º do Decreto n° 22.626, de 07 de abril de 1.933, bem como na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal, a qual assim preconizou:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

O mesmo posicionamento foi adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual se manifestou por diversas vezes pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, ao fundamento de que, na espécie, deveria prevalecer o preceito contido no art. 4º do Decreto 22.626/33 - contrário ao anatocismo - cuja redação não foi revogada pela Lei n° 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei

Contudo, especificamente no que tange às operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, a Medida Provisória n° 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o n° 2.170-36, passou a autorizar expressamente a capitalização de juros, desde que pactuada, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA. I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada

apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, verifico que o instrumento contratual celebrado entre as partes (fls. 11/17) foi firmado em **11/03/2010**, ou seja, em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, *in verbis*:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS AJUIZADA ANTERIORMENTE - INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA - CONEXÃO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - DESCABIMENTO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - JUROS - ABUSIVIDADE NÃO CARACTERIZADA - LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DE 12% AO ANO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NORMA DE EFICÁCIA CONTIDA - REVOGAÇÃO PELA EC 40/2003 - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - POSSIBILIDADE - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Ocorre litispendência quando a parte repete, contemporaneamente, ação idêntica, assim entendida como aquela que possui a triplíce identidade de partes, pedido e causa de pedir, o que traz como conseqüência a extinção do segundo processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. 2. No caso, os pedidos e as causas de pedir em ambos os processos não se assemelham, porquanto nos autos da ação monitoria a pretensão da CEF é a obtenção de um título judicial para satisfação do seu crédito oriundo do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. Nos autos do processo da ação ordinária de nº 2004.61.20.004839-4, ajuizada anteriormente pelos apelantes, a pretensão é a revisão das cláusulas dos contratos de abertura de crédito rotativo em conta corrente e também do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. 3. Portanto, não obstante ambas ações fundarem-se em apenas um dos contratos entabulados pelas partes, o que se evidencia, a princípio, é tratar-se de conexão, e não litispendência, pois ausente a coexistência do mesmo pedido e a mesma causa de pedir. 4. A conexão somente autoriza a reunião dos processos para julgamento conjunto, como ocorreu e não a suspensão da presente ação monitoria como pretendem os recorrentes. 5. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADIN nº 2591/DF, no sentido de que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor" no que diz respeito às atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. 6. Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 7. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 8. Os recorrentes, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estavam cientes da taxa cobrada pela instituição financeira, a qual não se submete ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. 7. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 8. O E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 9. A alegada abusividade, na cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a CEF estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese não verificada nos presentes autos. 10. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 11. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob

o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 12. Considerando que o contrato firmado entre as partes é posterior à edição da referida Medida Provisória, não está vedada a capitalização mensal dos juros remuneratórios. 13. Preliminares rejeitadas.

Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1276594, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561200008753 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 03/08/2009 - DJF3 CJI DATA: 22/09/2009 - p. 474) (grifos nossos)

Assim sendo, entendo deva ser aplicada a capitalização mensal de juros, uma vez que devidamente pactuada no contrato, o qual foi celebrado posteriormente ao advento da Medida Provisória mencionada.

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade de tal dispositivo legal, o que só pode ser atacado através de via própria perante o Supremo Tribunal Federal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA . APLICABILIDADE. Nos contrato s celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória , no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATOS DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

Desta forma, conclui-se que todas as alegações lançadas pela embargante em seu recurso de apelação não merecem acolhimento, motivo pelo qual o mesmo merece ser totalmente rechaçado.

No que se refere à cláusula décima sétima do instrumento contratual, a qual estipula o pagamento, pelo devedor, de honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial, entendo que a mesma é abusiva, vez que cabe ao magistrado - e não à instituição financeira - amparado no princípio da razoabilidade, arbitrar a referida verba, conforme dispõe o artigo 20 do Código de Processo Civil.

Para corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte aresto:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. FINANCIAMENTO. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS I. Houve autorização expressa do autor para que a CEF utilizasse recursos existentes em contas correntes de titularidade do devedor para liquidação de parte de dívida decorrente de financiamento para aquisição de material de construção e outros pactos. Não se reconhece a ilegalidade da cláusula contratual. 2. Segundo a jurisprudência dominante, os juros remuneratórios do contrato bancário não estão limitados à taxa de 12% ao ano, nem mesmo no período anterior à EC 40/2003, pois não era auto-aplicável o revogado § 3º, do art. 192, da CF (Súmula 648 do STF). Entendimento conforme o acórdão da 2ª Seção do STJ no Recurso Especial 1.061.530-RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, julgado segundo o rito do art. 543-C, do CPC. 3. Nos contrato s bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. 4. A Súmula 295/STJ

estabelece que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos s posteriores à Lei 8.177/1991, desde que pactuada", como no caso dos autos. 5. A utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo não configura anatocismo, exceto quando, comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito. Precedentes. 6. **É abusiva a estipulação contratual que estabelece o pagamento, pela devedora, de honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial. Cabe ao magistrado a fixação da verba honorária em juízo (CPC, artigo 20)"(TRF1 5ª Turma AC 1999.33.00.006560-0/BA)** 7. **Apelação a que se dá parcial provimento para reconhecer a abusividade da cláusula contratual que dispõe sobre a incidência de honorários advocatícios à base de 20% sobre o valor da dívida na hipótese de cobrança ou execução judicial."** (TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200438010003490, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Rodrigo Navarro de Oliveira, Data da decisão: 26/07/2010, e-DJFI DATA: 23/08/2010, pág. 30) (grifos nossos) Assim sendo, não merece retoques a r. sentença na parte em que declarou nula a referida cláusula, especificamente no que se refere à estipulação acerca das despesas processuais e honorários advocatícios.

Já no que tange à cláusula décima nona, a qual autoriza a instituição financeira a utilizar-se do saldo de qualquer outra conta, aplicação financeira e/ou crédito de titularidade do devedor para liquidação ou amortização das obrigações assumidas no contrato ora discutido, entendo que a mesma viola o disposto no art. 51, inc. IV, §1º, inciso I do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

"**Art. 51.** São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

(...)

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

(...)

§1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vontade que:

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

(...)"

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido por esta E. Corte a respeito: **AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. NULIDADE DA SENTENÇA. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO OCORRÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE DE SUAS REGRAS. JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO DEFINIDOS NO CONTRATO. VIOLAÇÃO AO CÓDIGO CONSUMERISTA. LIMITE DE 12% AO ANO. ARTIGO 192, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. AUTOAPLICABILIDADE NÃO RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REVOGAÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL 40/2003. APLICAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS DA TAXA SELIC. ARTIGO 406, CÓDIGO CIVIL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.963-17/2000, ATUAL MP Nº 2.170-36/2001. CONTRATO CELEBRADO APÓS DE 31 DE MARÇO DE 2000. POSSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PERCENTUAL A SER DEFINIDO PELO CREDOR. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 51, INCISOS IV E X E §§, CDC. HONORÁRIOS ESTIPULADOS EM ATÉ 20%. MULTA DE MORA. PERCENTUAL DE 2% AO ANO. LEGALIDADE. UTILIZAÇÃO DE SALDOS EXISTENTES EM OUTRAS CONTAS DE TITULARIDADE DA RÉ. ILEGALIDADE. TARIFA DE EXCESSO DE LIMITE. PERMISSÃO. VENDA CASADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. 1. Conquanto a matéria debatida na lide seja de direito e de fato, mostra-se prescindível a produção de prova pericial, dado que os documentos carreados aos autos são suficientes para a resolução dos temas debatidos. 2. Os encargos aplicáveis ao valor do financiamento estão previstos no contrato, de forma que para a instrução da lide basta apenas a juntada do instrumento firmado entre as partes e do demonstrativo de débito, mostrando-se desnecessário carrear aos autos os extratos analíticos da conta. Restam afastadas, assim, as alegações de inépcia da inicial e de inadequação da via eleita. 3. Aplicam-se aos contratos bancários e de financiamento em geral as disposições do Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297). 4. Mostra-se abusiva, ainda, a cláusula contratual que deixa para o credor a fixação unilateral do percentual de juros remuneratórios a ser aplicado sobre a quantia mutuada. 5. A Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o art. 192, § 3º, da Constituição, direcionou-se no sentido de sua não-autoaplicabilidade, posto que dependeria de lei para ganhar eficácia (ADI nº 4-DF). Atualmente, o referido dispositivo encontra-se revogado por força da Emenda Constitucional nº 40, de 29 de maio de 2003. Destarte, é de total improcedência o pedido de limitação dos juros ao patamar de 12% ao ano. 6. O artigo 406 do Código Civil de 2002 dispõe que, na hipótese de os juros serem convencionados sem taxa definida, como no presente caso, deve ser aplicada a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, no caso, a SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95. 7. O tema atinente à capitalização de juros já se encontra superado, vez que o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento sobre a possibilidade de haver capitalização mensal de juros apenas nos contratos bancários firmados por instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, celebrados após 31**

de março de 2000, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.963-17/2000, atual MP nº 2.170-36/2001. Caso concreto em que há autorização legal para a aplicação de juros sobre juros em periodicidade inferior a um ano, dado que o contrato foi celebrado após 31 de março de 2000. 8. A disposição contratual que atribui única e exclusivamente ao credor a definição do percentual da comissão de permanência a ser utilizado para composição do saldo devedor, no caso de inadimplemento da dívida, viola o artigo 51, incisos IV e X e § 5º, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1980 (Código de Defesa do Consumidor), já que torna imprevisível a dívida e impinge ao devedor o ônus da incerteza quanto ao montante efetivamente devido. 9. Quanto à estipulação de honorários em 20%, não vislumbro nenhuma violação dessa previsão a qualquer dispositivo de lei, máxime se considerarmos que a própria lei processual civil prevê que, nas ações condenatórias, a verba honorária deve ser fixada entre os percentuais de 10% e 20%, não destoando a cláusula, nesse aspecto, do critério quantitativo previsto no CPC, nem tampouco das disposições do código consumerista. Também é sabido que aquele que der causa ao ajuizamento de ação judicial deve, em sendo procedente a pretensão, honrar as custas do processo. 10. A multa prevista no contrato está adequada às disposições do Código de Defesa do Consumidor. 11. **A disposição contratual que prevê a utilização de saldos existentes em outras contas de titularidade dos réus viola frontalmente as disposições do Código de Defesa do Consumidor (art. 51, inciso IV, §1º, I, CDC), já que permite à CEF, sem a menor formalidade, utilizar-se de saldos existentes em contas de titularidade do consumidor para saldar a dívida do contrato em que inserida tal cláusula.** 12. A jurisprudência tem entendido que não configura abusividade a cláusula que prevê tarifa de excesso de limite, já que tal tarifa visa a justamente inibir a utilização do crédito acima do contratado. 13. Não há, nos autos, qualquer comprovação da prática de venda casada, não havendo de se falar de qualquer nulidade no crédito rotativo contratado. 14. Apelação parcialmente provida. Sucumbência recíproca. (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 969512, Processo: 00145833320024036100, Órgão Julgador: Judiciário em Dia - Turma Y, Rel. Wilson Zauhy (Juiz conv.), Data da decisão: 27/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/05/2011, pág. 161) (grifos nossos)

Assim, há de mantida a declaração de nulidade também desta cláusula, em virtude da violação ao diploma legal já mencionado.

No que diz respeito à forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação, verifico que, de fato, o instrumento contratual firmado entre as partes previu, em sua cláusula décima quinta e parágrafos, quais os encargos a serem aplicados no caso de inadimplência.

À luz do princípio do *pacta sunt servanda*, segundo o qual o contrato faz lei entre as partes, os contratantes devem se submeter, incondicionalmente, às cláusulas contratuais, da mesma forma que ocorre com as normas legais. Tal princípio, contudo, obriga as partes nos limites da lei, de maneira quase absoluta, desde que atendidos os pressupostos de validade dos contratos. Não cabe ao Poder Judiciário intervir em suas cláusulas, salvo nas hipóteses estabelecidas em lei, tal como no Código de Defesa do Consumidor.

In casu, o contrato firmado entre as partes obedeceu a todos os requisitos necessários para ser considerado válido, vez que firmado em conformidade com a formalidade exigida na legislação vigente. Assim, a sentença deveria mantê-lo como um todo, não competindo ao Juízo *a quo* alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação.

Assim sendo, referida atualização deve ser feita de acordo com os encargos nele previstos, seja antes ou após o ajuizamento da presente ação, e não com base nos critérios dispostos na Resolução CJF nº 242/01, posicionamento este que já vem sendo adotado por este E. Tribunal:

"AÇÃO MONITÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito. 2. Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleçam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura. 3. Apelação provida. "

(TRF3, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1464605, Processo: 2008.61.20.004076-5-0/SP, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, publ. DJF3 CJI 10/12/2009, p. 2) (grifos nossos)

"AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO PELOS ÍNDICES ESTABELECIDOS EM CONTRATO - PACTA SUNT SERVANDA 1. Agravo retido improvido. A inversão do ônus da prova se trata de matéria atinente ao julgamento da lide, e não da produção da prova. 2. Preliminar rejeitada. Súmula nº 247, do STJ: "O contrato de abertura de crédito em conta corrente,

acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória." 3. Preliminar de insuficiência do laudo pericial rejeitada, considerando que o mesmo se mostra suficientemente apto a esclarecer os critérios de atualização do débito estabelecidos no contrato periciado. 4. Aplicabilidade da lei consumerista aos contratos bancários (Súmula nº 297 do STJ). 5. **O critério de atualização dos valores devidos a título de "Crédito Direto" tem de obedecer à disposição específica constante do contrato, não havendo que se cogitar da aplicação de outros critérios legais de natureza dispositiva, sob pena de violar a autonomia privada das partes contratantes.** 6. A aplicação da comissão de permanência, após a inadimplência do devedor, é legítima, a teor do disposto nas Súmulas nºs 30 e 294, do STJ. 7. A comissão de permanência, prevista na resolução nº 1.129/86 do BACEN, já traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e a multa e os juros decorrentes da mora, de modo que a cobrança da referida "taxa de rentabilidade" merece ser afastada, por configurar verdadeiro *bis in idem*. Precedente do STJ (AgRg no REsp nº 491.437-PR, Rel. Min. Barros Monteiro). 8. Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas e, mérito da apelação, parcialmente provido."

(TRF3, Primeira Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 951738, Processo: 2001.61.10.2004831-7, Relator Carlos Delgado, publ. DJU DATA: 18/04/2008, pág. 767) (grifos nossos)

Desta forma, há que ser determinado que a atualização do débito se dê conforme o pactuado entre as partes, seja antes ou depois do ajuizamento da ação, motivo pelo qual afasto a aplicação do Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, devendo ser aplicados os encargos previstos no contrato, a esse título.

Mantida a sucumbência recíproca.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pela embargante e **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal, para o fim de possibilitar a capitalização mensal de juros, bem como para afastar a aplicação do Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, devendo ser aplicados os encargos previstos no contrato, a título de atualização do débito, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000409-86.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000409-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA DE LOURDES SANTOS CORDEIRO INDAIATUBA -ME e outro
: MARIA DE LOURDES SANTOS CORDEIRO
ADVOGADO : SP117237 ODAIR DONISETTE DE FRANCA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro
No. ORIG. : 00004098620114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação cautelar, ajuizada por Maria de Lourdes Santos Cordeiro Indaiatuba - MES em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 129/130, julgou improcedente o pedido, asseverando que a própria demandante admite que o

débito foi saldado parcialmente, inexistindo questionamento aos autos acerca dos encargos incidentes no contrato, assim existente dívida de R\$ 35.118,44, isso para novembro/2010, portanto legítimo o protesto levado a cabo em agosto/2010, por meio da nota promissória no valor de R\$ 34.000,00. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.000,00, observada a Lei 1.060/50.

Apelou a parte demandante, fls. 132/135, alegando, em síntese, pagou 25 parcelas do contrato, assim indevido o protesto com fundamento na totalidade da nota promissória, suscitando nulidade do título.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 138/146, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

Julgado o feito principal nesta data (desfavorável aos anseios privados), prejudicada a cautelar, a debater tema do qual o presente um seu incidente, um seu acessório, por superveniente perda de interesse recursal.

Extinta a cautelar, pois, por prejudicada.

Ante o exposto, **julgo prejudicada a apelação** desta ação cautelar.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001829-29.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.001829-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA DE LOURDES SANTOS CORDEIRO INDAIATUBA -ME e outro
ADVOGADO : SP117237 ODAIR DONISETE DE FRANCA e outro
APELANTE : MARIA DE LOURDES SANTOS CORDEIRO
ADVOGADO : SP117237 ODAIR DONISETE DE FRANCA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro
No. ORIG. : 00018292920114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Maria de Lourdes Santos Cordeiro Indaiatuba - MES em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

A r. sentença, fls. 91/93, julgou improcedente o pedido, asseverando que a autora não demonstra coação na celebração do negócio que culminou na emissão de nota promissória, admitindo a própria demandante que o débito foi saldado parcialmente, inexistindo questionamento aos autos acerca dos encargos incidentes no contrato, assim existente dívida de R\$ 35.118,44, isso para novembro/2010, portanto legítimo o protesto levado a cabo em agosto/2010, por meio da nota promissória no valor de R\$ 34.000,00, destacando, outrossim, negativação pré-existente em nome da autora. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.000,00, observada a Lei 1.060/50.

Apelou a parte demandante, fls. 95/99, alegando, em síntese, pagou 25 parcelas do contrato, assim indevido o protesto com fundamento na totalidade da nota promissória, assim nulo o título, postulando a condenação da apelada ao pagamento de indenização por morais danos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 102/114, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

De fato, incontroverso dos autos que a parte recorrente, embora tenha celebrado o contrato de renegociação de dívida, fls. 61/64, incorreu em inadimplência, tanto que afirma, com todas as letras, quitou apenas vinte e cinco prestações de sessenta contratadas, fls. 97, terceiro o quarto parágrafo.

Com efeito, patente que a ausência de pagamento concede ao credor o direito de constituir o devedor em mora, representando o protesto hostilizado medida hábil à implementação de restrições em face do inadimplente.

Neste contexto, em que pese o parcial adimplemento realizado pela demandante, comprovou a CEF que, em 31/11/2010, o valor do débito, incluindo-se os encargos da mora, somava o importe de R\$ 35.118,44, fls. 70, valor superior ao protesto da nota promissória, grafada na cifra de R\$ 34.000,00, fls. 13.

Ou seja, puramente existindo aos autos litígio atinente ao protesto do título cambial, nenhuma ilicitude a se flagrar na conduta da Caixa Econômica Federal, vez que alicerçado o protesto da nota promissória na configurada inadimplência do cliente bancário, evidentemente, então, nenhuma indenização sendo devida à parte privada. Ademais, o polo apelante possui inúmeras dívidas em seu nome, fls. 99 do apenso, portanto descabido invocar violação à sua imagem se ostenta a condição de contumaz devedor, vênias todas, aplicando-se à espécie a Súmula 385, do C. STJ:

Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001781-67.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001781-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFU SALIM e outro
APELADO(A) : MARLENE FERREIRA ANGELO (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1079/2696

ADVOGADO : SP278539 RAFAEL DRIGO ROSA e outro
No. ORIG. : 00017816720114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Marlene Ferreira Angelo em face da Caixa Econômica Federal e da Caixa Seguradora S/A.

A r. sentença, fls. 327/328, julgou procedente o pedido, asseverando que a legitimidade passiva da CEF já foi analisada, sendo que, assinado contrato de mútuo habitacional em 06/08/2006, no ano 2009 a mutuária/autora sofreu acidente, fraturando o fêmur, fixando prótese metálica na articulação femoral, logrando aposentar-se por invalidez pelo INSS a partir de 29/10/2009, confirmando o laudo pericial a incapacidade total e permanente para o trabalho, segundo o laudo pericial produzido aos autos, assim presente causa para quitação do saldo devedor do financiamento imobiliário, o que contraria a negativa de cobertura securitária. Determinou a devolução dobrada das parcelas pagas desde 29/10/2009. Condenou as rés ao pagamento de honorários advocatícios e das despesas processuais, *pro-rata*, no importe de R\$ 2.500,00.

Apelou a Caixa Seguradora, fls. 330/340, alegando, em síntese, que o fato de a mutuária ter sido aposentada por invalidez não significa seja totalmente inválida para a cobertura prevista na apólice, inexistindo prova de que a invalidez seja permanente, discordando de sua condenação para devolução de parcelas, porque não é a recebedora do montante, igualmente a não aceitar a devolução dobrada, porque ausente má-fé.

Apelou a CEF, fls. 351/354, alegando, inicialmente, reiterar os termos da contestação. No mais, defende que o sinistro apontado não é coberto pelo contrato, pontuando, por outro lado, que a recusa de cobertura securitária se deu pela Seguradora, assim dela a responsabilidade pelo pagamento dos valores despendidos, igualmente em relação às custas e aos honorários.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 358/363 e 368/372, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Primeiramente, destaque-se que a apreciação recursal economizaria limitar-se-á às razões trazidas expressamente na apelação de fls. 351/354, sendo dever da parte interessada apresentar os fundamentos de seu inconformismo :

STJ - RESP 199900076850 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 202439 - ÓRGÃO JULGADOR : QUINTA TURMA - FONTE : DJ DATA:17/05/1999 PG:00238 - RELATOR : EDSON VIDIGAL
"PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. RAZÕES DE APELAÇÃO QUE SE REPORTAM A PEÇAS CONSTANTES DOS AUTOS. NÃO ATENDIMENTO À EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 514, II.

...

2. Esta Corte tem se manifestado no sentido de não satisfazer a exigência do CPC, art. 514, II, a simples e vaga referência a peças constantes dos autos, pois as razões da apelação são deduzidas a partir do provimento judicial recorrido, e devem rebater os argumentos deste. 3. Recurso não conhecido."

Por sua vez, a contratação de seguro habitacional possui a finalidade de indenizar prejuízos, danos e garantir a quitação do financiamento na superveniência dos sinistros previamente ajustados.

Neste cenário, a irresignação ofertada pelos recorrentes, no que toca à previsão contratual de cobertura ao sinistro ocorrido, esbarra na prova dos autos, favorável ao polo mutuário.

Com efeito, a Seguradora carrou em apelação o teor da cláusula contratual acerca dos riscos cobertos na apólice, dali constando, claramente, a provisão para os casos de "invalidez permanente do arrendatário, como tal considerada a incapacidade total e definitiva para o exercício da ocupação principal e/ou de qualquer atividade laborativa, causada por acidente ou doença", fls. 333.

Ora, o laudo pericial é prova técnica cabal a atestar que a autora encontra-se com incapacidade total para qualquer atividade laboral, fls. 298, quesito 4, tratando-se de incapacidade definitiva, fls. 298, quesito 5, ressaltando que tal estado é permanente, pois a recorrida possui baixa escolaridade, além de não poder ficar de pé, quesito 6, fls. 298.

Aliás, tão severa a patologia que o INSS concedeu aposentadoria por invalidez à mutuária, com início de benefício em 29/10/2009, fls. 28.

Ou seja, a irresignação recursal não encontra arrimo jurídico, muito menos embasamento técnico, pois a perícia, realizada por Médico, não deixa dúvida acerca da incapacidade que acometeu o polo privado, portanto o parecer científico é que a traçar o destino deste conflito intersubjetivo de interesses, não a (vênias todas) míope visão dos apelantes, que buscam, por todos os meios, ceifar da contratante a cobertura securitária contratada, o que de direito, como visto.

Assim, nenhum reparo a demandar a r. sentença, consoante o v. entendimento pretoriano:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. ILEGITIMIDADE PASSIVA UNIÃO. PRESCRIÇÃO ANUA. INAPLICABILIDADE AO BENEFICIÁRIO DO SEGURO HABITACIONAL. SINISTRO. COBERTURA SECURITÁRIA. DIREITO À LIQUIDAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

...

4. A carta de deferimento de aposentadoria do Órgão Oficial declara invalidez permanente do autor, informando que o deferimento do direito previdenciário ocorreu a partir de 11/11/2005, portanto, em data posterior à celebração do contrato de mútuo, que ocorreu em 17/02/1992.

5. Provada a invalidez total e permanente do mutuário titular do contrato, por causa superveniente à pactuação, e considerando ser ele único mutuário obrigado perante o contrato, impõe-se reconhecer seu direito à quitação do saldo, com devolução das parcelas pagas indevidamente após o dia 11/11/2005 (data do sinistro).

6. Apelações a que se nega provimento."

(AC 200935000050552, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:16/07/2013 PAGINA:222.)

"DIREITO CIVIL. SFH. COBERTURA SECURITÁRIA. QUITAÇÃO POR INVALIDEZ PERMANENTE. SINISTRO A PARTIR DA APOSENTADORIA INVALIDEZ EM 28/07/2007. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. As Cláusulas 20ª e 21ª tratam do seguro e da ocorrência do sinistro, enquanto a Apólice de Seguro Habitacional dispõe das condições de cobertura, sendo um dos riscos cobertos a invalidez total e permanente, nos moldes do item 4.1.2.

2. Apesar de o laudo pericial não constatar a invalidez permanente, a ora Apelante, após submissão à Junta Médica para fins de aposentadoria, foi, em 28/07/2006, nos termos do art. 40, I, §1º da CF/88 c/c art. 219, I, "b" do Dec. 2.479/79, aposentada por invalidez no serviço público, conforme se constata de cópia do DOERJ anexa aos autos, devido à adenocarcinoma ductal infiltrante.

3. O fato de ter a ora Apelante sido aposentada por invalidez é condição geradora do sinistro, por comprovar incapacidade permanente para suas atividades laborativas. Precedentes.

..."

(AC 200851010210942, Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::12/02/2014.)

Por fim, explícito dos autos, outrossim, que a causalidade para o ajuizamento desta ação a brotar da negativa de cobertura securitária, o que titularizado pela Seguradora, fls. 265, portanto a única responsável pela devolução das parcelas indevidamente pagas pela mutuária, mantendo-se a dobra firmada pela r. sentença, pois demonstra o teor da apelação verdadeira má-fê no cumprimento do contrato, afinal, escancarada a invalidez permanente da mutuária e, mesmo diante de laudo pericial produzidos aos autos, o que veio a robustecer o laudo oficial realizado

pelo INSS para a concessão da aposentadoria, mantiveram os recorrentes postura insensível e desprovida de fundamentos jurídicos plausíveis:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. COBERTURA SECURITÁRIA. INVALIDEZ. CEF. LEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. AFASTADA. INVALIDEZ. INDENIZAÇÃO. DEVIDA. RESTITUIÇÃO DE VALORES. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA

...

8. Nos termos do que decide o e. STJ, em aplicação do Princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve arcar com os encargos dele decorrentes. No caso dos autos, ante a recusa da seguradora em quitar administrativamente o saldo devedor do contrato em razão da cobertura securitária por invalidez permanente, a parte autora se viu compelida a comparecer em juízo, buscando provimento judicial que amparasse seu direito.

..."(AC 00023826120114036110, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/10/2013)

De sua face, igualmente mantida se põe a condenação da Caixa Econômica Federal nas verbas sucumbenciais, vez que, ao mesmo tempo em que imputa responsabilidade à Seguradora, também produziu forte e injustificada resistência à colimada cobertura securitária, tanto em contestação, fls. 195 e seguintes, como em apelação, fls. 351/354, aplicando-se à espécie a analógica interpretação concedida pelo C. STJ em relação à Súmula 303 daquela mesma Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO. RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 303/STJ.

1. É certo que esta Corte, analisando a sucumbência à luz do princípio da causalidade, pacificou entendimento no sentido de que nos embargos de terceiro, os honorários sucumbenciais devem ser de responsabilidade daquele que deu causa à penhora indevida. Assim, constatada a desídia do promitente comprador em fazer o registro da promessa no Cartório de Imóveis, este deve ser condenado a arcar com os honorários de sucumbência nos embargos de terceiro. É nesse sentido a redação da Súmula 303/STJ, verbis: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."

2. Entretanto, afasta-se a aplicação da referida súmula quando o embargado (exeqüente) opõe resistência às pretensões do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos. Precedentes: REsp n.º 777.393/DF, Corte Especial, Rel. Min Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 12.06.2006; REsp n.º 935.289/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 30.08.2007; AgRg no AG n.º 807.569/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 23.04.2007; e REsp 627.168/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 19.03.2007; REsp 805.415/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 12/05/2008; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 960.848/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 25/08/2009.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1282370/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 06/03/2012)

Diante do exposto, nego seguimento às apelações, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000752-70.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.000752-8/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS PEDRAS SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00007527020114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS PEDRAS - SP** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA - SP**, objetivando a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência da contribuição previdenciária destinada à Seguridade Social prevista no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, sobre os valores pagos a título de horas extras e terço constitucional de férias (fls. 02/57).

Alega que tais verbas não têm natureza salarial, mas indenizatória e, portanto, não podem ser incluídas na base de cálculo das contribuições.

Juntou documentos (fls. 62/250).

A liminar foi indeferida (fls. 296/297).

Interposto agravo de instrumento pela Impetrante (fls. 301/362), tendo sido deferido em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional (fls. 377 e verso).

O MM. Juízo "a quo" concedeu parcialmente a segurança para reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária incidente sobre o terço constitucional de férias (fls. 389/390).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignadas, ambas as partes interpuseram recurso de apelação.

A Impetrante postula a declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de horas extras (fls. 396/435).

Por seu turno, a União pleiteia a reforma da sentença, denegando-se a segurança (fls. 442/446vº).

Com contrarrazões das partes (fls. 438/441 e 449/459), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos recursos da União e da Impetrante (fls. 461/465).

É o relatório do necessário. Decido.

Inicialmente, verifico que a sentença proferida deve ser submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/09.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão referente à prescrição nas ações de repetição de indébito ou de compensação já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores, comportando julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O e. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão sob a sistemática dos recursos repetitivos, havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida lei, conforme acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.
1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos*

indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3ª ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2ª ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso

temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. *Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.*

7. *In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.*

8. *Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.*

9. *Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.*

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Porém, posteriormente o e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, também submetido à sistemática da repercussão geral, divergiu em parte do entendimento firmado no e. STJ, reconhecendo a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Peça vênua para transcrever o referido precedente:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

(STF, Tribunal Pleno, RE 566621, Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, DJe 10/10/2011)

No mesmo sentido vem decidindo a c. Primeira Seção desta e. Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM EMBARGOS INFRINGENTES. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. TESE DOS CINCO

MAIS CINCO. LEI COMPLEMENTAR Nº118/05. EFICÁCIA PROSPECTIVA. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2. Na espécie foi dado provimento aos embargos infringentes, amparada em firme jurisprudência, de modo que cabível na hipótese a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil, como já decidido pelo STJ. 3. A matéria objeto da divergência refere-se à prescrição do direito da parte autora de compensar ou repetir valores que recolheu indevidamente, em relação a qual a 1ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento de que o prazo prescricional quinquenal, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se inicia após o decurso do lapso de cinco anos para a ocorrência do lançamento por homologação tácita do pagamento, conforme se verifica no julgado no EREsp 435.835/SC. A LC Nº 118/2005, no entanto, entrou em vigor em 09.06.2005 e dispôs expressamente que, para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN (art. 3º). 4. No que toca à aplicabilidade da LC Nº 118/2005 ao caso em testilha, a jurisprudência da C. Corte Superior firmou-se no sentido da irretroatividade da norma. 5. Assim, "em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco" - REsp 1002932/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. 6. O Supremo Tribunal Federal, no regime do art. 543-B, do Código de Processo Civil, decidiu que é "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". RE 566621, Relatoria da Eminente Ministra Ellen Gracie. 7. Referido posicionamento ensejou novo pronunciamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na sistemática do art. 543-C, a qual decidiu que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN". REsp 1269570/MG, de Relatoria do Eminente Ministro Mauro Campbell Marques. 8. Preliminares rejeitadas. Agravo legal da União Federal a que se nega provimento". (TRF3, Primeira Seção, EI 00385415319994036100, Des. Fed. Luiz Stefanini, DJe 13/08/2013)

Por consequência, restou superada qualquer discussão sobre o prazo prescricional para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005), aplica-se a prescrição decenal e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 14/01/2011, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (...)."

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória. (...)."

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

As verbas pagas pelo empregador, a título de **adicional de horas extras** integram a remuneração do trabalhador, razão pela qual tem **natureza salarial**, devendo sobre elas incidir a referida contribuição previdenciária. Trago à colação os seguintes julgados desta 2ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL. HORÁRIO EXTRAORDINÁRIO. VERBA DE NATUREZA SALARIAL. DIREITO DE COMPENSAÇÃO INEXISTENTE.

(...)

II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que as verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade e horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

(...)"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AC 2011.61.06.003591-1, 27/11/2012)

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E TRANSFERÊNCIA.

I - É devida a contribuição sobre os adicionais de horas extras, noturno, periculosidade, insalubridade e transferência, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso desprovido".

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Peixoto Junior, AMS 2010.61.26.005184-1, 13/11/2012)

Por sua vez, o c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido que as verbas referentes ao **terço constitucional de férias indenizadas e férias gozadas** têm caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

I. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em

relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Diante do exposto, nego seguimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e às apelações, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008529-06.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.008529-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : M M OLIVEIRA TATUI -ME
ADVOGADO : SP081205 HENRIQUE RAFAEL MIRANDA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro
No. ORIG. : 00085290620114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por M.M. Oliveira Tatuí ME em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 73/75, julgou improcedente o pedido, asseverando que, aduzindo o autor na inicial que o protesto realizado seria indevido, por desconhecer a origem do título, assim inexistente exigibilidade, carrou a CEF nota promissória e contrato celebrado entre as partes: assim, em razão da inadimplência, o credor promoveu a cobrança integral do débito via Cartório de Protesto de Notas, inexistindo notícia de pagamento, logo descabido o pleito para retirada do SERASA. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da causa.

Apelou a parte demandante, fls. 77/78, alegando, em síntese, que o valor não pode prevalecer, sob pena de enriquecimento ilícito, pontuando houve várias renegociações, sendo necessária a produção de prova pericial, portanto configurado cerceamento de defesa.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 84/85, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Primeiramente, destaque-se que a apelação ofertada sequer possui fundamentação jurídica, cingindo-se o Advogado a, via tópicos, apresentar considerações: *in exemplis*, tem-se o item 10 "está caracterizado o cerceamento de defesa da autora".

Ora, a teor do art. 514, II, CPC, deve a parte recorrente fundamentar as razões de sua discórdia, não agir do modo como ao feito apresentado:

STJ - RESP 199900076850 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 202439 - ÓRGÃO JULGADOR : QUINTA TURMA - FONTE : DJ DATA:17/05/1999 PG:00238 - RELATOR : EDSON VIDIGAL
"PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. RAZÕES DE APELAÇÃO QUE SE REPORTAM A PEÇAS CONTANTES DOS AUTOS. NÃO ATENDIMENTO À EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 514, II.

...

2. Esta Corte tem se manifestado no sentido de não satisfazer a exigência do CPC, art. 514, II, a simples e vaga referência a peças constantes dos autos, pois as razões da apelação são deduzidas a partir do provimento judicial recorrido, e devem rebater os argumentos deste. 3. Recurso não conhecido."

Neste norte, não há de se confundir fundamentação com olímpica extensão dos arrazoados, o que muitas vezes é confundido pelos profissionais do Direito, mas tem o apelante o dever de trazer mínimas razões que possuam substratos jurídicos, com lógica e coerência.

Por outro lado, em que pese a falha visceral apontada, desce-se aos parcos e singelos argumentos tecidos no recurso de apelação, imbuído este Relator da premissa contida no art. 5º, XXXV e LV, CF.

Em relação à apontada eiva no valor da exigência econômica, destaque-se que a petição inicial cingiu-se a intentar a desconstituição do título cambial por ser ilícito e desprovido de exigibilidade, sob o argumento de que inexistia relação contratual junto à CEF, fls. 03, item 6.

Neste quadro, evidente a alteração de pedido e da causa de pedir flagrada em sede recursal, afinal não ofertou a parte autora discórdia referente ao *quantum* na prefacial, assim sua conduta a afrontar basilares preceitos do Processo Civil, nenhuma incursão meritória sob tal flanco permitindo o sistema, no presente momento processual.

No que toca ao ventilado cerceamento de defesa, objetivamente sem sentido a arguição, vez que, nos termos do pedido aviado vestibularmente, carrou a CEF documentação contradizendo as inverídicas afirmações do autor, fls. 59/66, tanto que o prazo para apresentação de réplica transcorreu *in albis*, fls. 70, silenciando o autor - diante dos argumentos da contestação, realmente nada tinha a dizer...

Logo, despropositada a tese de cerceamento, porque estrita a resolução do litígio a subsídios jus-documentais, tudo a estar presente aos autos, o que suficiente ao desfecho de insucesso à postulação autoral.

Portanto, em face do paupérrimo apelo apresentado, mais uma vez vênias todas, nenhum reparo a demandar a r. sentença, consoante seus sólidos fundamentos, solucionando estritamente ao quanto traçado na petição inicial, art. 128, CPC.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, "*caput*", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001107-74.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001107-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : AILTON BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : SP165872 MARCIO AURELIO NUNES ORTIGOZA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00011077420114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em embargos à execução, deduzidos por Ailton Bezerra da Silva em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença, fls. 119/135, julgou improcedentes os embargos, asseverando que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, tendo a CEF carreado demonstrativo de débito, inexistindo limitação de juros no percentual de 12% a.a., tanto quanto permitida a capitalização, nos termos da MP 2.170-36/2001, igualmente firmou lícita a comissão de permanência, a cobrança do IOF, a legitimidade do embargante, sendo que o CDC incidente à espécie, todavia em nada altera o desfecho de insucesso da postulação devedora, além de legítima a inscrição em cadastro de devedores. Condenou a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da causa.

Apelou a parte embargante, fls. 137/183, alegando, em síntese, que a r. sentença contrariou a prova dos autos,

porque restou provada a capitalização de juros, o que considera indevido, presença de nulidades em cláusulas contratuais, ausência dos requisitos do art. 585, CPC, estando a exigência desprovida de detalhamentos a respeito da cobrança, ilegitimidade passiva na execução. Defende a incidência do CDC, a limitação de juros em 1% a.m., e a ilegalidade da comissão de permanência.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 190/191, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Primeiramente, quanto à invocação de ausência de preenchimento aos ditames previstos no artigo 585, CPC, no que se refere ao embasamento do documento, Cédula de Crédito Bancário, fls. 63/67, inspiradora do executivo, tal angulação não merece prosperar.

Ora, o motivo repousa extremamente simples, vez que ali, na sede elementar, artigo 585, VIII, *in verbis*, situa-se aquela formulação de vontade em cobrança como suficiente a equivaler à preambular exequenda, que se lhe deseja configurar:

*Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973).
VIII - todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).*

Em outras palavras, de incontestada aplicação mencionado inciso da Lei Processual Civil, tendo-se em vista expressa redação contida no artigo 28, da Lei 10.931/2004, salientando-se que a CEF carrou ao feito demonstrativos de débito, consoante apontado pela r. sentença, fls. 127 :

Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.

Logo, distinta se põe a situação em foco da previsão contida na Súmula 233, E. STJ, esta a pacificar o não cabimento de execução diversa da dos autos, assim a cabalmente elucidar a v. jurisprudência:

STJ - AGRESP 200301877575 - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 599609 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJE DATA:08/03/2010 - REALTOR : LUIS FELIPE SALOMÃO

AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO PARA DAR PROSSEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO COM EFICÁCIA EXECUTIVA. SÚMULA N. 233/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. As cédulas de crédito bancário, instituídas pela MP n. 1.925 e vigentes em nosso sistema por meio da Lei n. 10.931/2004, são títulos que, se emitidos em conformidade com os requisitos na lei exigidos, expressam obrigação líquida e certa.

2. O fato de ter-se de apurar o quantum debeat por meio de cálculos aritméticos não retira a liquidez do título, desde que ele contenha os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução. Portanto, não cabe extinguir a execução aparelhada por cédula de crédito bancário, fazendo-se aplicar o enunciado n. 233 da Súmula do STJ ao fundamento de que a apuração do saldo devedor, mediante cálculos efetuados credor, torna o título ilíquido. A liquidez decorre da emissão da cédula, com a promessa de

pagamento nela constante, que é aperfeiçoada com a planilha de débitos.

3. Os artigos 586 e 618, I, do Código de Processo Civil estabelecem normas de caráter geral em relação às ações executivas, inibindo o ajuizamento nas hipóteses em que o título seja destituído de obrigação líquida, certa ou que não seja exigível. Esses dispositivos não encerram normas sobre títulos de crédito e muito menos sobre a cédula de crédito bancário.

4. Agravo de instrumento provido para dar prosseguimento ao recurso especial.

5. Recurso especial provido."

Assim, amoldando-se, com perfeição ao caso, a cristalina previsão legal acerca da natureza de título executivo extrajudicial das Cédulas de Crédito Bancário, indiscutivelmente se revela sem sucesso a arguição do embargante.

Ademais, a matéria não comporta mais disceptação, pois já resolvida a celeuma sob o rito do artigo 543-C, Lei Processual Civil, onde restou reconhecida a força executiva de enfocado documento:

"DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE.

1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004).

3. No caso concreto, recurso especial não provido."

(REsp 1291575/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 02/09/2013)

Em relação à alegação de ilegitimidade passiva para figurar no polo executado, confunde o polo recorrente sua posição à causa, pois assinou o contrato combatido como codevedor, fls. 62 e 66, não se tratando de "responsabilidade de sócio".

A situação é simples: a pessoa jurídica e a pessoa física, como codevedores, assumiram a dívida, ambos, ao mesmo tempo, sem subsidiariedade.

Por sua vez, inexistente abusividade nas cláusulas apontadas como nulas:

- a cláusula 4ª, letras "a" até "f", trata de tarifas cobradas pelo Banco, rendimentos estes que são regulamentados pelo BACEN, não provando a parte devedora vedação por parte do Banco Central, fls. 63;

- a cláusula 5ª, letra "a", trata da forma como os juros seriam cobrados, portanto trata-se de disposição indispensável ao instrumento, dispondo o seu parágrafo segundo a respeito do percentual cobrado, da ordem de 6,41% a.m., sendo que o parágrafo terceiro dispõe sobre a publicidade que o Banco realiza em relação às taxas cobradas em suas operações, fls. 63;

- a cláusula 6ª, trata da realização de débitos dos encargos na própria conta da empresa, nada mais razoável, afinal a operação contratada a ser crédito rotativo cheque empresa, ou seja, a pessoa jurídica dispõe de valor para movimentação, então toda a operação ocorre no âmbito da conta corrente, assim legítimo o desconto de encargos na própria conta, fls. 63;

- a cláusula 8ª, trata do vencimento da cédula bancária, dispondo que, encerrado o crédito rotativo, ao devedor incumbe o pagamento do saldo devedor existente, sob pena de mora, cenário este objetivamente legítimo, afinal, se utilizou o crédito disponibilizado, tem a obrigação de restituir o montante - se não usar o valor, nada tem a pagar, ou se usou a importância, crédito correlato deve ser realizado à conta, para cobri-la, fls. 63;

- a cláusula 10ª, dispõe sobre a comissão de permanência, fls. 64, rubrica esta apaziguada pelos Pretórios como lícita, conforme adiante elucidado.

Como se observa, nenhuma abusividade constata-se das disposições contratuais, afigurando-se ditames presentes em qualquer contrato bancário, buscando o devedor, em verdade, furtar-se à sua obrigação de pagar.

No concernente à apontada ilegalidade na cobrança de juros, sem razão a discórdia da parte recorrente, pois inaplicável a vedação do Decreto 22.626/33 à espécie, igualmente desnecessária a autorização do Conselho Monetário Nacional, acerca da fixação do limite, consoante o C. STJ :

STJ - AGRESP 200801028450 - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1056827 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJE DATA:28/08/2008 - RELATOR : MASSAMI UYEDA "AGRAVO REGIMENTAL - JUROS REMUNERATÓRIOS - LIMITAÇÃO EM 12% AO ANO - INADMISSIBILIDADE - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS - CONTRATOS FIRMADOS APÓS A EDIÇÃO DA MP Nº 2.170/2000 - PRÉVIA PACTUAÇÃO - COBRANÇA - POSSIBILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - LICITUDE NA COBRANÇA, DESDE QUE NÃO CUMULADA COM JUROS REMUNERATÓRIOS, CORREÇÃO MONETÁRIA OU ENCARGOS DA MORA - AGRAVO IMPROVIDO.

I. Não incide a limitação a 12% ao ano, prevista no Decreto nº 22.626/33, salvo hipóteses legais específicas, visto que as instituições financeiras, integrantes do Sistema Financeiro Nacional, são regidas pela Lei nº 4.595/64.

... "

STJ - AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 492.936 - RS (2003/0005822-0)

RELATOR : MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO

AGRAVANTE : MADEJAR MADEIREIRA LTDA E OUTROS

ADVOGADO : FERNANDO ANTÔNIO VARIANI E OUTROS

AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL S/A

ADVOGADO : ÂNGELO AURÉLIO GONÇALVES PARIZ E OUTROS

AGRAVADO : OS MESMOS

EMENTA

"Agravos regimentais interpostos por ambas as partes. Recurso especial. Requisitos de admissibilidade devidamente preenchidos. Embargos declaratórios julgados protelatórios ou não conhecidos. Interrupção do prazo recursal. Autorização do CMN para a cobrança de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano. Requisito reservado às cédulas de crédito rural, industrial e comercial. Abusividade dos juros. Verificação que não se funda em questão de fato. Inscrição do nome do devedor em cadastros de proteção ao crédito. Vedação condicionada à presença de certos requisitos. Discussão que, no caso dos autos, abrange todo o débito. Depósito de caução desnecessário.

...

II. A autorização do CMN para a cobrança de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano é necessária apenas nas cédulas de crédito rural, industrial e comercial, ante a incidência, em tais casos, de legislação específica.

... "

Aliás, a matéria é alvo da Súmula 382, E. STJ, deste teor :

"A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade"

Nesta toada, afigura-se genérica a arguição de abusividade, porquanto em nenhum momento comprova o polo autor que os valores praticados pela Caixa Econômica Federal destoam daqueles empregados por outras instituições financeiras (não basta ao interessado dizer, mas deve comprovar, inciso I, do art. 333, CPC, sendo que a perícia realizou comparação com taxas adotadas pelo BACEN, para contas garantidas, fls. 90, não com outras instituições bancárias, para crédito do mesmo gênero), destacando-se que a CEF a ostentar a condição de Banco Público, significando dizer que as demais instituições bancárias privadas, atuantes no sistema financeiro, também cobram juros pelo empréstimo de dinheiro, todavia deixou a interessada de se desincumbir de seu ônus de provar que a atuação da ré refoge à prática comum de mercado, cenário vital à comprovação da agitada excessividade, ressaltando-se caber ao Banco Central do Brasil a intervenção/regulação sobre tal assunto, assim descabido ao Judiciário incursionar sobre o tema, se indemonstrado panorama aviltante/contralegem/abusivo :

TRF4 - AC 200871110001282 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : D.E. 10/03/2010 - RELATORA : MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. SPREAD. USURA PECUNIÁRIA. LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

1. Apenas quando restar cabalmente comprovada a exorbitância do encargo é que se admite o afastamento do percentual de juros remuneratórios avençados pelas partes contratantes. Súmula n.º 596/STF.

2. Pacificado o entendimento jurisprudencial de que os juros nos contratos bancários em geral não estão jungidos à disciplina da Lei de Usura, mas à Lei n.º 4.595/64, resta afastada a configuração do crime de usura pecuniária descrito no artigo 4º da Lei n.º 1.521/51, não se justificando a redução do spread praticado pela instituição financeira.

... "

TRF4 - AC 200171120047363 - AC - APELAÇÃO CIVEL - ÓRGÃO JULGADOR - FONTE : DJ 22/06/2005
PÁGINA: 812 - RELATOR : FRANCISCO DONIZETE GOMES

"MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. RECEPÇÃO DA LEGISLAÇÃO QUE REGULA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. SÚMULAS 121 E 596 DO STF. MP 1.963-17. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A abusividade de uma determinada cláusula contratual deve ser analisada em seu contexto econômico e não pelo isolamento do percentual. É preciso de fato compreender a origem do recurso emprestado, seu custo, o spread e outros fatores de não simples constatação. Não é possível isolar um aspecto do contrato para concluir que as obrigações são desproporcionais, ainda que em termos de percentual pareçam ser, ainda mais em uma economia atrelada à política de juros como meio de controle do poder aquisitivo da moeda.

2. Descabe limitar juros remuneratórios em 12% a.a. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4, entendeu, que a norma inscrita no § 3º do art. 192 da Constituição Federal não é de eficácia plena e está condicionada à edição de lei complementar que regulará o sistema financeiro nacional e, com ele, a disciplina dos juros.

3. A e. Suprema Corte proclamou a recepção da legislação que regula o Sistema Financeiro Nacional, a qual está em vigor até que a lei complementar referida no caput do artigo 192 disponha sobre a política de juros, não tendo o artigo 25, caput e inciso I, do ADCT/88 efeito retroativo.

... "

Por igual, não socorre ao polo privado o brado atinente à capitalização de juros.

Destaque-se que a relação bancária remonta ao ano de 2008, fls. 65, dispondo a cláusula quinta, parágrafo segundo, do contrato, fls. 63:

Cláusula quinta - Sobre a utilização do limite de crédito rotativo ora contratado, até o valor total disponível deste limite, incidirão os seguintes encargos:

a) juros remuneratórios à taxa mensal vigente na data de apuração, incidentes sobre a média aritmética simples dos saldos devedores diários, apurados com base no somatório dos saldos devedores existentes em cada dia útil, dividindo-se pelos dias úteis do período de apuração (para esse fim, consideram-se como dias não úteis sábados, domingos e feriados bancários nacionais);

Neste passo, incidindo juros remuneratórios sobre a média aritmética simples dos saldos devedores a cada período de apuração, evidente que a inadimplência do devedor acarretará capitalização de juros, pois sobre o novo período nova incidência de juros recairá sobre o montante.

Todavia, tratando-se de contrato do ano de 2008 e pactuada a capitalização, nenhum óbice repousa na exigência, matéria pacificada ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos termos do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

"CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. AÇÕES REVISIONAL E DE BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM DEPÓSITO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. JUROS COMPOSTOS. DECRETO 22.626/1933 MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36/2001. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MORA. CARACTERIZAÇÃO.

1. A capitalização de juros vedada pelo Decreto 22.626/1933 (Lei de Usura) em intervalo inferior a um ano e permitida pela Medida Provisória 2.170-36/2001, desde que expressamente pactuada, tem por pressuposto a circunstância de os juros devidos e já vencidos serem, periodicamente, incorporados ao valor principal. Os juros

não pagos são incorporados ao capital e sobre eles passam a incidir novos juros.

2. Por outro lado, há os conceitos abstratos, de matemática financeira, de "taxa de juros simples" e "taxa de juros compostos", métodos usados na formação da taxa de juros contratada, prévios ao início do cumprimento do contrato. A mera circunstância de estar pactuada taxa efetiva e taxa nominal de juros não implica capitalização de juros, mas apenas processo de formação da taxa de juros pelo método composto, o que não é proibido pelo Decreto 22.626/1933.

3. Teses para os efeitos do art. 543-C do CPC: - "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." - "A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada".

... "

(REsp 973827/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012)

"BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONTRATO QUE NÃO PREVÊ O PERCENTUAL DE JUROS REMUNERATÓRIOS A SER OBSERVADO. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - JUROS REMUNERATÓRIOS

...

II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO - Invertido, pelo Tribunal, o ônus da prova quanto à regular cobrança da taxa de juros e consignada, no acórdão recorrido, a sua abusividade, impõe-se a adoção da taxa média de mercado, nos termos do entendimento consolidado neste julgamento.

- Nos contratos de mútuo bancário, celebrados após a edição da MP nº 1.963-17/00 (reeditada sob o nº 2.170-36/01), admite-se a capitalização mensal de juros, desde que expressamente pactuada.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Ônus sucumbenciais redistribuídos."

(REsp 1112880/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 19/05/2010)

Relativamente aos encargos da mora, encontra-se sedimentado o entendimento de que a comissão de permanência abarca todas as rubricas decorrente da mora do devedor :

STJ - AGA 200702946292 - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 996936 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJE DATA:14/12/2009 - RELATOR : JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO À TAXA MÉDIA DE MERCADO. POSSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LICITUDE DA COBRANÇA. CUMULAÇÃO VEDADA. PERMITIDA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

...

2. É admitida a cobrança da comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Bacen, limitada à taxa do contrato, não podendo ser cumulada com a correção monetária, com os juros remuneratórios e moratórios, nem com a multa contratual.

...

STJ - AGRESP 200801028450 - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1056827 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJE DATA:28/08/2008 - RELATOR : MASSAMI UYEDA

"AGRAVO REGIMENTAL - JUROS REMUNERATÓRIOS - LIMITAÇÃO EM 12% AO ANO - INADMISSIBILIDADE - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS - CONTRATOS FIRMADOS APÓS A EDIÇÃO DA MP Nº 2.170/2000 - PRÉVIA PACTUAÇÃO - COBRANÇA - POSSIBILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - LICITUDE NA COBRANÇA, DESDE QUE NÃO CUMULADA COM JUROS REMUNERATÓRIOS, CORREÇÃO MONETÁRIA OU ENCARGOS DA MORA - AGRAVO IMPROVIDO.

...

3. *A comissão de permanência pode ser cobrada à taxa média dos juros de mercado, apurada pelo Banco Central do Brasil, desde que não cumulada com correção monetária, juros remuneratórios e encargos decorrentes da mora, como os juros moratórios e a multa contratual.*

..."

Em referido flanco, o laudo pericial é cristalino a apontar a solteira exigência da comissão de permanência, sem cumulação com juros, multa nem correção monetária, fls. 70, assim de objetivo insucesso a irresignação particular.

Sobremais, a matéria também já foi apreciada pelo C. STJ sob a sistemática dos Recursos Repetitivos:

"CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. AÇÕES REVISIONAL E DE BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM DEPÓSITO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. JUROS COMPOSTOS. DECRETO 22.626/1933 MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36/2001. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MORA. CARACTERIZAÇÃO. 3. Teses para os efeitos do art. 543-C do CPC:

...

4. *Segundo o entendimento pacificado na 2ª Seção, a comissão de permanência não pode ser cumulada com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios.*

..."

(REsp 973.827/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012)

Deste modo, a invocação ao Código Consumerista, como óbice à cobrança discutida, consoante os pontos anteriormente elucidados, também se ressentir de consistência mínima a respeito.

Neste ponto, firme-se não ser de desconhecimento a Súmula 297, E. STJ, contudo ausentes ilegalidades capazes de concederem guarida à intenção privada, nos ângulos retro abordados.

Por fim, diante da incontestada dívida do polo embargante, carece de plausibilidade jurídica o pleito para exclusão dos cadastros de inadimplentes, porque fundando em legítimo direito do credor.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00077 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001270-54.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001270-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : MIGUEL JOSE DAS NEVES e outro
: LOURDES MARIA DAS NEVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1097/2696

ADVOGADO : SP107189 SERGIO ARGILIO LORENCETTI e outro
PARTE RÉ : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP132957E BRUNO BIANCO LEAL e outro
PARTE RÉ : JOAO HONORATO DA SILVA e outro
: CLAUDIA APARECIDA SANTOS PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012705420114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Usucapião ajuizada por MIGUEL JOSÉ DAS NEVES e sua esposa LORDES MARIA DAS NEVES, em que pretendem a aquisição da propriedade de imóvel localizado na Esplanada n.º 50, quadra sem número, anexo ao Bairro Parques dos sabiás I, Distrito de Padre Nóbrega, Marília - SP, composto de terreno de 2.525,82 metros quadrados.

Em sua inicial os autores alegaram que são possuidores de um imóvel localizado no *alinhamento no da ala da numeração ímpar da Rua Esplanada, distando 3,80 metros do ponto A, ponto situado no cruzamento d ala de numeração ímpar da Rua Andrade, Bairro Parque dos Sabiás I, com a ala de numeração ímpar da Rua Esplanada e segue na distância de 34,00 metros, até o ponto "2", localizado na divisa com propriedade da FEPASA, tendo por confrontante a propriedade de João Honorato; deste ponto deflete à esquerda e segue, confrontando com propriedade da FEPASA; deste ponto deflete à esquerda e segue, ainda divisando com a propriedade da FEPASA, na distância de 41,25 metros, até o ponto "4", localizado no alinhamento da ala de numeração ímpar da Rua Esplanada; deste ponto segue pelo alinhamento da ala de numeração ímpar, desta rua, na distância de 69,00 metros, até o ponto "1", início e fim deste roteiro, encerrando uma área de 2,525,82 metros quadrados* que o referido imóvel é parte da antiga Fazenda São Paulo, que era propriedade de Bento de Abreu Sampaio Vidal Filho, de quem os autores adquiram, sem contudo, obterem título ou escritura de aquisição. Com cadastro na Prefeitura Municipal de Marília - SP, sob n.º 6054402, possuindo posse mansa e pacífica por mais de 30 anos, sem interrupção ou oposição, porém sem título de domínio, razão pela qual requerem a usucapião com base no artigo 1.238 do Código Civil.

O DNIT - Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transporte requereu correções com relação ao mapa e memorial descritivo por estar a área objeto de usucapião dentro da faixa de domínio da ferrovia.

Os autores procederam à correção do mapa e material descritivo, estando o DNIT e a União em total acordo com os limites divisórios apresentados pelos autores às fls. 184/185.

A Fazenda do Estado de São Paulo manifestou desinteresse pelo feito.

Sem manifestação por parte da municipalidade de Marília, citado às fls. 151.

A r. sentença de fls. 194/199 julgou procedente a presente ação a fim de declarar o domínio útil em favor dos autores, do imóvel, de acordo com a planta e memorial descritivo de fls. 181. sem condenação em honorários por não ter sucumbência tendo em vista não ter sido realizada audiência preliminar de justificação de posse e por não haver contestações oferecidas.

Apelação: Sem apelação

Parecer do Ministério Público às fls. 232/233 v.º pelo desprovimento do reexame necessário.

Sentença Sujeita ao reexame necessário.

[Tab]Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta. E. Corte.

É o relatório.

[Tab]Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anoto de início a apreciação do reexame necessário tido por interposto.

A usucapião em discussão diz respeito à extraordinária assim definia do Código Civil:

Art. 1.238. "Aquele que por 15 (quinze) anos, em interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel adquiere-lhe a propriedade, independente de título e boa fé, podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá e título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.", a qual para sua caracterização requer o preenchimento dos pressupostos de posse mansa e pacífica sem interrupção nem oposição (*posse ad usucapione*), e decurso de 15 anos ininterruptos, além do "*animus domini*".

De acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe a quem alega, bastando, no caso em epígrafe, que os autores aleguem e comprovem a posse mansa e pacífica, sem interrupção nem oposição e o ânimo de dono para a ocorrência da prescrição aquisitiva, além do decurso do prazo.

Com efeito, os autores em sua inicial alegaram que são possuidores de um imóvel localizado à Esplanada n.º 50, quadra sem número, anexo ao Bairro Parques dos sabiás I, Distrito de Padre Nóbrega, Marília - SP, composto de terreno de 2.525,82 metros quadrados, mantendo a posse mansa e pacífica por mais de 30 (trinta) anos, mantendo-o com exclusividade, sem que houvesse interrupção ou oposição, sendo de conhecimento de toda a sociedade do pequeno distrito de Padre Nóbrega, que os requerentes são possuidores da pequena área de terreno urbano, onde está construída uma pequena edícula, e de que cultivam pequenas culturas e árvores frutíferas.

A posse dos imóveis foi exercida sem nenhuma oposição por mais de trinta anos, sem qualquer oposição, de maneira pública e de maneira não viciada, ou seja não foi obtida por meios violentos ou clandestinos.

O "*animus domini*" está presente na construção de edícula, pelas benfeitorias e pelo cultivo de culturas e árvores frutíferas.

Ao meu entendimento estão presentes todos os requisitos necessários para a prescrição aquisitiva, a teor do descrito no artigo 1238 do Código Civil, ocorrendo a usucapião tendo conseguido os autores comprovar os fatos constitutivos de seu direito, a teor do artigo 333, inciso I do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - DIREITO CIVIL - USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA - EXISTÊNCIA DE ANIMUS DOMINI, POSSE MANSA, PACÍFICA, CONTINUADA E INCONTESTADA - RECONHECIMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DESTA CORTE - RECURSO IMPROVIDO. ..EMEN:(AGARESP 201101305280, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:09/11/2011 ..DTPB:..)"

Todos os requisitos da posse *usucapionem* militam a favor dos autores, além do fato de a coisa ser usucapível, tendo esses conseguido demonstrar a posse de forma mansa, pacífica e ininterrupta por mais de quinze anos, sem oposição, com "*animus domini*", com boa fé e de maneira pública, de modo que a r. sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, **nego seguimento ao reexame necessário**, nos termos da fundamentação supra e nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2011.61.19.007046-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
APELADO(A) : ANA ANGELICA COSTA DA SILVA
No. ORIG. : 00070461120114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória em face de ANA ANGÉLICA COSTA DA SILVA objetivando o recebimento da quantia de R\$ 23.316,98 (vinte e três mil, trezentos e dezesseis reais e noventa e oito centavos), proveniente de "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" firmados entre as partes, o qual não foi quitado pela ré.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso III do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que, embora tenha sido a autora regularmente intimada para comprovar a distribuição da carta precatória de citação da ré, deixou transcorrer *in albis* o referido prazo, não promovendo os atos e diligências que lhe competiam, abandonando a causa por mais de 30 (trinta) dias. Deixou, contudo, de estipular condenação em honorários advocatícios, tendo em vista não estar se encontrar estabilizada a relação processual (fls. 41).

Apelante: CEF pretende a reforma da r. sentença aduzindo, em apertada síntese, que a extinção do processo sem julgamento do mérito se deu sem a devida e necessária intimação pessoal da autora, para fins de manifestação, o que viola a legislação vigente, bem como o entendimento dos E. Tribunais pátrios.

Sem contrarrazões, em decorrência da ausência de citação da parte ré.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Conforme se verifica, o processo foi extinto, sem julgamento do mérito, nos moldes do quanto disposto no artigo 267, inciso III do Código de Processo Civil, em decorrência da falta de cumprimento de diligência que competia à autora, qual seja, comprovar a distribuição da carta precatória de citação e se manifestar a respeito do regular prosseguimento do feito.

Compulsando os autos, constata-se que a carta precatória de citação foi expedida em 22/11/2011 e retirada pela autora em 06/12/2011 (fls. 36vº), sem que qualquer manifestação a respeito da sua distribuição fosse dada pela autora no prazo assinalado no despacho de fls. 36.

Diante do silêncio da mesma - o que foi certificado às fls. 37vº - o ínclito magistrado determinou, através do despacho de fls. 38, que a autora requeresse medida tendente ao regular andamento processual, no prazo de cinco

dias, sob pena de extinção do feito, nos termos do artigo 267, inc. III, parágrafo 1º do CPC. Não obstante ter sido regularmente intimada de tal despacho em 27/06/12 (fls. 38vº), a autora, em 20/07/2012, limitou-se a peticionar requerendo o prazo de 15 (quinze) dias para cumprir o quanto determinado, permanecendo inerte a partir de tal data.

Tal inércia caracteriza abandono de causa (artigo 267, inciso III do CPC), situação esta que exige o atendimento do quanto disposto no §1º do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"§1º O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito horas."

Da simples leitura do referido parágrafo depreende-se que imperativa se fazia a intimação pessoal da autora para cumprir a diligência antes da extinção do processo, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil.

Tal intimação, contudo, não foi sequer determinada pelo Juízo *a quo*, preferindo este, de maneira imediata e indevida, extinguir o feito sem julgamento do mérito. Tal posicionamento, por sua vez, é contrário não só ao disposto na legislação vigente, como também aos entendimentos jurisprudenciais pátrios, os quais passo a transcrever a seguir:

"PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO - INÉRCIA DA PARTE (CPC, ART. 267, II e III) - INTIMAÇÃO PESSOAL - NECESSIDADE. - A extinção do processo, com fundamento no Art. 267, II e III do Código de Processo Civil condiciona-se à intimação pessoal da parte a quem incumbe adotar a diligência (Art. "267, § 1º)." (STJ, Primeira Turma, ROMS 8642, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 13.09.1999, p. 41)

"PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPLEMENTAÇÃO DE CUSTAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC. SÚMULA N.º 240/STJ.

1. O abandono da causa indica um desinteresse por parte do autor e deve ser aferido mediante a intimação pessoal da própria parte, uma vez que a inércia pode ser exatamente do profissional eleito para o patrocínio. (Luiz Fux in Curso de Direito Processual Civil, 4ª edição, Forense, vol. I, pág. 433).

2. A extinção do processo, por insuficiência de preparo, exige a prévia intimação pessoal da parte para que efetue a devida complementação, na forma do art. 267, § 1º, do CPC, verbis: "O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito (48) horas." A contumácia do autor, em contrapartida à revelia do réu, consubstancia-se na inércia do autor em praticar ato indispensável ao prosseguimento da demanda. Precedentes: REsp 704230/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 27/06/2005; REsp 74.398/MG, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 11.05.98; REsp 448.398/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 31.03.03; REsp 596.897/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 05.12.05 3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Primeira Turma, RESP 1006113, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 25.03.2009, unânime) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL - PARTE AUTORA - REALIZAÇÃO DE ATOS E DILIGÊNCIAS - ABANDONO DA CAUSA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - NULIDADE DA SENTENÇA - ART. 267, III, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A norma preconizada no § 1º do art. 267 é peremptória, exige a intimação pessoal da parte ou de quem tenha poderes especiais para representá-la, ou quando esta é infrutífera, da intimação por edital, para suprimento em 48 horas no caso do inciso III, do expressamente mencionado no despacho e, como no caso dos autos, o juiz a quo não foi diligente neste sentido, violando o preceituado no art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil, deve a r. sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito ser declarada nula.

2. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 1099595, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJU 22.01.2008, p. 560, unânime)

"AÇÃO MONITÓRIA E PROCESSUAL CIVIL - PARTE AUTORA QUE DEIXA DE PROMOVER OS ATOS E DILIGÊNCIAS QUE LHE COMPETIR NO PRAZO AVENTADO - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, III, DO CPC - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE - INFRINGÊNCIA AO § 1º DO ALUDIDO DISPOSITIVO DA LEI PROCESSUAL CIVIL - RECURSO PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA, COM O PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

1. Não tendo a autora promovido os atos e diligências que lhe competia para possibilitar a citação da parte ré no prazo aventado, ensejando a paralisação do processo por mais de 30 dias, é de rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do inciso III do artigo 267 do Código de Processo Civil, não configurando a hipótese de indeferimento da petição inicial, até porque preenchidos os requisitos dos artigos 282 e 283 do

Código de Processo Civil.

2. A intimação do patrono da Autora, via imprensa ou mesmo pessoal, não supre a necessidade de intimação pessoal da parte, antes da extinção do processo com base no art. 267, III, do CPC.

3. Recurso da CEF provido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 1183614, Rel. Des. Ramza Tartuce, DJF3 11.11.2008)

Diante disso, mister se faz a declaração de nulidade da r. sentença para que a parte autora seja intimada pessoalmente a cumprir a diligência.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação interposto pela CEF, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, anulando a r. sentença que irregularmente extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, remetendo os autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002340-76.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.002340-4/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MUNICIPIO DE QUELUZ
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00023407620114036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE QUELUZ - SP** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM TAUBATÉ - SP**, objetivando a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência da contribuição previdenciária destinada à Seguridade Social prevista no artigo 22, inciso I da Lei nº 8.212/91, sobre os valores pagos a título de horas extras, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, férias indenizadas, férias em pecúnia, auxílio-educação, auxílio-creche, auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, abono assiduidade, abono único anual, vale-transporte e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno (fls. 02/76 e aditamento de fls. 206/214).

Alega que tais verbas não têm natureza salarial, mas indenizatória e, portanto, não podem ser incluídas na base de cálculo das contribuições.

Juntou documentos (fls. 84/201).

A liminar foi parcialmente deferida para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre adicional de um terço (1/3) de férias, valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado que receber auxílio-doença a partir do 16º dia de afastamento, aviso prévio indenizado, férias indenizadas, férias em pecúnia, auxílio-educação, auxílio-creche, abono assiduidade, abono único anual e vale-transporte, devendo a impetrada se abster da imposição de sanções administrativas pelo não pagamento das respectivas contribuições previdenciárias (fls. 215/217).

Prestadas informações às fls. 280/294.

Ambas as partes interpuseram agravos de instrumento (fls. 228/276 e 295/312), aos quais foi negado seguimento, a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 320/322 e 406/407).

O MM. Juízo "a quo" concedeu parcialmente a segurança, ratificando os termos da liminar concedida (fls. 324/326).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignadas, as partes interpuseram recursos de apelação.

A Impetrante postula a declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno (fls. 333/374).

Por seu turno, a União pleiteia a reforma da sentença, denegando-se a segurança (fls. 397/401).

Com contrarrazões das partes (fls. 395/396 e 407/411), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento dos recursos da União e da Impetrante (fls. 413/416vº).

É o relatório do necessário. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão referente à prescrição nas ações de repetição de indébito ou de compensação já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores, comportando julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O e. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão sob a sistemática dos recursos repetitivos, havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "*cinco mais cinco*" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida lei, conforme acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação corresponsiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresenta como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo

para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariæ, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Porém, posteriormente o e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, também submetido à sistemática da repercussão geral, divergiu em parte do entendimento firmado no e. STJ, reconhecendo a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Peço vênia para transcrever o referido precedente:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".
(STF, Tribunal Pleno, RE 566621, Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, DJe 10/10/2011)

No mesmo sentido vem decidindo a c. Primeira Seção desta e. Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM EMBARGOS INFRINGENTES. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05. EFICÁCIA PROSPECTIVA. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2. Na espécie foi dado provimento aos embargos infringentes, amparada em firme jurisprudência, de modo que cabível na hipótese a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil, como já decidido pelo STJ. 3. A matéria objeto da divergência refere-se à prescrição do direito da parte autora de compensar ou repetir valores que recolheu indevidamente, em relação a qual a 1ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento de que o prazo prescricional quinquenal, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se inicia após o decurso do lapso de cinco anos para a ocorrência do lançamento por homologação tácita do pagamento, conforme se verifica no julgado no EREsp 435.835/SC. A LC Nº 118/2005, no entanto, entrou em vigor em 09.06.2005 e dispôs expressamente que, para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN (art. 3º). 4. No que toca à aplicabilidade da LC Nº 118/2005 ao caso em testilha, a jurisprudência da C. Corte Superior firmou-se no sentido da irretroatividade da norma. 5. Assim, "em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco" - REsp 1002932/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. 6. O Supremo Tribunal Federal, no regime do art. 543-B, do Código de Processo Civil, decidiu que é "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". RE 566621, Relatoria da Eminentíssima Ministra Ellen Gracie. 7. Referido posicionamento ensejou novo pronunciamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na sistemática

do art. 543-C, a qual decidiu que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN". REsp 1269570/MG, de Relatoria do Eminentíssimo Ministro Mauro Campbell Marques. 8. Preliminares rejeitadas. Agravo legal da União Federal a que se nega provimento". (TRF3, Primeira Seção, EI 00385415319994036100, Des. Fed. Luiz Stefanini, DJe 13/08/2013)

Por consequência, restou superada qualquer discussão sobre o prazo prescricional para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005), aplica-se a prescrição decenal e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 12/07/2011, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (...)."

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

I. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

Registre-se, inicialmente que, conforme expressamente previsto no art. 28, § 9º, alínea "d", da Lei n. 8.212/91, não incide contribuição previdenciária sobre férias indenizadas, respectivo terço constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra de remuneração de férias, carecendo a Impetrante de interesse de agir, nesse particular. De igual modo, ausente o interesse de agir quanto ao auxílio-creche, nos termos da alínea "s", do supramencionado dispositivo legal, bem como do enunciado da Súmula 310/STJ, porquanto tal verba não integra o salário-de-contribuição.

As verbas pagas pelo empregador, a título de **adicionais de horas extras, por trabalho noturno, periculosidade e insalubridade** integram a remuneração do trabalhador, razão pela qual têm **natureza salarial**, devendo sobre elas incidir a referida contribuição previdenciária. Trago à colação os seguintes julgados desta 2ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL. HORÁRIO EXTRAORDINÁRIO. VERBA DE NATUREZA SALARIAL. DIREITO DE COMPENSAÇÃO INEXISTENTE.

(...)

II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que as verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade e horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

(...)"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AC 2011.61.06.003591-1, 27/11/2012)

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E TRANSFERÊNCIA.

I - É devida a contribuição sobre os adicionais de horas extras, noturno, periculosidade, insalubridade e transferência, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso desprovido".

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Peixoto Junior, AMS 2010.61.26.005184-1, 13/11/2012)

Quanto à verba salarial denominada **abono-assiduidade**, o c. STJ tem entendido tratar-se de indenização, não incidindo, portanto, contribuição previdenciária:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO-ASSIDUIDADE. CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O abono-assiduidade, conquanto premiação, não é destinado a remuneração do trabalho, não tendo natureza salarial. Deveras, visa o mesmo a premiar aqueles empregados que se empenharam durante todo ano, não faltando ao trabalho ou chegando atrasado, de modo a não integrar o salário propriamente dito.

2. A Corte Especial, em casos análogos, sedimentou o entendimento segundo o qual a conversão em pecúnia do abono-assiduidade não gozado não constitui remuneração pelos serviços prestados, não compondo, destarte, o salário-de-contribuição. Precedentes: REsp 496.408 - PR, 1ª Turma, Relatora MINISTRA DENISE ARRUDA, DJ de 06 de dezembro de 2004 e REsp 389.007 - PR, 1ª Turma, Relator, MINISTRO GARCIA VIEIRA, 15 de abril de 2002).

3. É assente no STJ que a contribuição previdenciária patronal somente incide sobre determinada verba, quando esta referir-se à remuneração por serviços prestados, não estando albergadas, deste modo, as indenizações. Precedentes: AgRg no AG 782-700 - PR, 2ª Turma, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 16 de maio de 2005; ERESP 438.152 - BA, 1ª Seção, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 25 de fevereiro de 2004.

4. Recurso especial provido".

(STJ, 1ª Turma, Ministro Luiz Fux, REsp 749467, 27/03/2006)

No que tange ao abono recebido em parcela única, previsto em convenção coletiva, não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição, consoante orientação jurisprudencial das Turmas que compõem a Primeira Seção, do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ABONO ÚNICO. PREVISÃO NA CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. EVENTUALIDADE DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Jurisprudência do STJ, firmada no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção, no sentido de que o abono recebido em parcela única (sem habitualidade), previsto em convenção coletiva de trabalho, não integra a base de cálculo do salário contribuição.

2. Precedentes: REsp 434.471/MG, DJ de 14/2/2005, REsp 819.552/BA, DJ de 4/2/2009, REsp 1.125.381/SP, DJ de 29/4/2010, REsp 1.062.787/RJ, DJ de 31/8/2010, REsp 1.155.095/RS, DJ de 21/6/2010.

3. Frise-se que a decisão agravada apenas interpretou a legislação infraconstitucional que rege a matéria controvertida dos autos (arts. 28, § 9º, da Lei 8.212/91 e 457, § 1º, da CLT), adotando-se, de forma conclusiva, a orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal.

4. Evidenciado que o entendimento assumido não implicou na declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos referenciados, pelo que é despicienda a observância da cláusula de reversa de plenário. No particular, pronunciamento do eminente Min. Teori Albino Zavascki, nos EDcls no REsp 819.552/BA, DJ de 26/8/2009: "(b) não há falar em instauração de incidente de inconstitucionalidade previsto no art. 97 da Constituição Federal, já que não se negou a constitucionalidade do art. 457, § 1º, da CLT, tampouco se afastou sua aplicação, em circunstâncias que demandariam juízo de inconstitucionalidade (súmula vinculante 10/STF). Em verdade, o que ocorreu foi a aplicação da legislação específica de regência (art. 28, § 9º, 'e', item 7, da Lei 8.212/91 e 15 da Lei 8.036/90).

5. É vedado a esta Corte, na via eleita, o exame de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. Precedentes. 6. Agravo regimental não provido."

(STJ - 1ª T., AgRgnoREsp 1.235.356/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 22.03.2011, DJe 25.03.2011)

Por sua vez, o c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime

previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido que as verbas referentes ao quinze primeiros dias de afastamento a título de auxílio-doença ou de auxílio-acidente, aviso prévio indenizado têm caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª

Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ." (REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Em relação aos valores gastos pelo empregador na educação de seus empregados ou de seus filhos - **auxílio educação** - possui natureza indenizatória, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. Agravo Regimental não provido".

(STJ, 2ª Turma, Agravo Regimental no REsp 182495, Ministro Herman Benjamin, 07/03/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II E 535, I E II DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 310/STJ. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Não há omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito de todas as questões postas à sua apreciação, decidindo, entretanto, contrariamente aos interesses dos recorrentes. Ademais, o Magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos apresentados pelas partes.

2. A demanda se refere à discussão acerca da incidência ou não de contribuição previdenciária sobre os valores percebidos pelos empregados do Banco do Brasil a título de auxílio-creche.

3. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que o auxílio-creche funciona como indenização, não integrando, portanto, o salário de contribuição para a Previdência. Inteligência da Súmula 310/STJ. Precedentes: EREsp 394.530/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 28/10/2003; MS 6.523/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ 22/10/2009; AgRg no REsp 1.079.212/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 13/05/2009; REsp 439.133/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/09/2008; REsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 19/11/2007.

4. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 5. Recurso especial não provido".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1146772, Ministro Benedito Gonçalves, 04/03/2010)

O recebimento de **vale-transporte**, ainda que em pecúnia, possui caráter eminentemente indenizatório, conforme entendimento do c. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Com a decisão tomada pela Excelsa Corte, no RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, em que se concluiu ser inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, houve revisão da jurisprudência deste Tribunal Superior, a fim de se adequar ao precedente citado. Assim, não merece acolhida a pretensão da recorrente, de reconhecimento de que, "se pago em dinheiro o benefício do vale-transporte ao empregado, deve este valor ser incluído na base de cálculo das contribuições previdenciárias".

2. Precedentes da Primeira Seção: EREsp 816.829/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 25.3.2011; e AR 3.394/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 22.9.2010.

3. Recurso especial não provido".

(STJ, 2ª Turma, REsp 1257192, Ministro Mauro Campbell Marques, 15/08/2011)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da impetrante e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, tão somente, para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, no tocante ao pedido de declaração de inexigibilidade do

recolhimento de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de férias indenizadas, férias em pecúnia e auxílio-creche, com fundamento no art. 267, inciso VI, do mesmo diploma legal, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006535-53.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.006535-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : SP172827 SALIMAR APARECIDA MAIA SCRIPTORE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
APELADO(A) : FABIO VENTURA DA SILVA e outro
: MARIA DE LOURDES PIRES DA SILVA
ADVOGADO : SP210641 IRMA ROSANGELA PINTO DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00065355320114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações, em ação ordinária, ajuizada por Fábio Ventura da Silva e Maria de Lourdes Pires da Silva em face da Caixa Econômica Federal - CEF e da Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB/Bauru.

A r. sentença, fls. 328/337, julgou procedente o pedido, reconhecendo, inicialmente, a legitimidade da CEF e da COHAB, esta última a ter praticado todos os atos de cobrança do saldo devedor, inclusive com interpelação judicial. Firmou ilegítima a negativa de cobertura do saldo residual pelo FCVS, no caso de duplicidade de financiamentos, tendo-se em vista que o contrato é anterior às Leis 8.004/90 e 8.100/90, matéria já pacificada pelo STJ, determinando, então, a devolução, pela COHAB, do valor de R\$ 2.411,47 (pagamentos realizados posteriormente à liquidação antecipada a que fazem jus os mutuários), devidamente corrigidos, além do dano moral de R\$ 5.000,00 pela CEF, metade para cada autor, e R\$ 5.000,00 pela COHAB, metade para cada autor, corrigidos a partir do arbitramento, com juros de 1% a.m. Declarou a liquidação do financiamento em pauta e o cancelamento da cédula hipotecária. Condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.000,00 em relação aos pedidos não condenatórios e em 10% sobre o valor da condenação a título de danos morais, repetindo tal condenação em relação à COHAB. Deferiu, ao final, a antecipação de tutela, para que a COHAB não proceda a qualquer ato de cobrança em relação aos demandantes.

Apelou a COHAB, fls. 344/356, alegando, em síntese, ilegitimidade passiva, pois o gerenciamento acerca de quitação pelo FCVS compete à CEF, bem como todo o procedimento envolvendo a liquidação do financiamento: assim, com a decisão econômica de negar a cobertura, retomou a cobrança das prestações, incumbindo à CEF, outrossim, o levantamento do gravame sobre o bem, postulando que, em relação à devolução de valores, sejam abatidas as rubricas que foram repassadas a terceiros (seguro, FCVS e encargos), devendo ser excluída, também, a condenação por danos morais e a verba sucumbencial arbitrada.

Apelou a CEF, fls. 359/375, alegando, em síntese, que a União deve ser intimada para se manifestar na demanda, defendendo a impossibilidade de quitação, pelo FCVS, de mais de um saldo devedor remanescente, incidindo os efeitos da Lei 8.100/90 aos financiamentos em curso, rechaçando os danos morais almejados, opondo, também como óbice, a prescrição do direito (negativa de cobertura em 2007, ajuizamento da ação somente em 2011), pontuando a necessidade de observância aos parâmetros de razoabilidade, em relação à indenização fixada.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 383/392, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (inciso VIII de seu artigo 33).

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Por primeiro e fundamental, matéria de ordem pública a legitimidade *ad causam*, § 4º e inciso X, do artigo 301, CPC, legítima a CEF para figurar no polo passivo deste feito, a teor da Súmula 327, E. STJ:

Nas ações referentes ao Sistema Financeiro da Habitação, a Caixa Econômica Federal tem legitimidade como sucessora do Banco Nacional da Habitação.:

Aliás, a desnecessidade de inclusão da União já é matéria pacificada ao rito dos Recursos Repetitivos:

Resp 1133769 / RN - RECURSO ESPECIAL - 2009/0111340-2 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 18/12/2009RSTJ vol. 218 p. 114 - RELATOR : Ministro LUIZ FUX

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; Resp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

...

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008"

De sua face, repetidamente a COHAB aponta na apelação que promoveu a cobrança de valores dos mutuários, com seu agir, diante do vindicado direito de liquidação, assim patente detenha responsabilidade ao episódio guerreado, tanto que pagamento foi realizado pelos recorridos, via novo contrato celebrado perante a própria COHAB, fls. 228/231.

Assim, nenhum óbice repousando para figurar no polo passivo:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. LEGITIMIDADE DA COHAB. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. SUB-ROGAÇÃO. LEGALIDADE. CESSÃO DE DIREITOS ANTERIOR A 25/10/1996. QUITAÇÃO DE CONTRATO. COBERTURA DO FCVS.

- Atuando a COHAB CIA DE HABITAÇÃO POPULAR DE BAURU como agente financeiro do contrato de mútuo é legítima para figurar no pólo passivo da ação.

..."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0004768-75.2008.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2012)

No mérito em si, o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, foi criado pela da Resolução nº 25, de 16.6.67, do Conselho de Administração do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, possuindo como finalidade essencial a quitação, junto aos agentes financeiros, dos saldos devedores remanescentes de contratos de financiamento habitacional com previsão específica para tal fim, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Por sua vez, a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei 4.380/64, apenas vedava aos entes que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, não havendo como se inferir da aludida vedação que o seu descumprimento acarretaria a perda da cobertura pelo FCVS.

Em outras palavras, competia ao Banco/COHAB fiscalizar e promover a rescisão do contrato, quando constatada irregularidade (duplicidade de financiamento), não lhe sendo lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhe aproveita (o recebimento das prestações com acréscimo relativo ao Fundo de Compensação, fls. 36, campo VI) e negar validade no que, em tese, prejudica-lhe (a cobertura do saldo devedor pelo referido Fundo, no oportuno momento).

Com efeito, improspera o intento econômico para aplicação da disposição contida na Lei 8.100/90, porquanto esta uma legislação posterior ao tempo da assinatura do contrato guerreado, 1985, fls. 37, não se sustentando sua eficácia a fatos pretéritos, nos termos do inciso XXXVI, do artigo 5º, Carta Política, bem como do § 1º, do artigo 6º, do Decreto-Lei 4.657/42, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (antiga LICC).

Aliás, destaque-se que a multiplicidade de financiamento apurada ocorreu em relação a Dinea e Maurício, fls. 314, estes, perante a COHAB, fls. 313, cederam direitos sobre o imóvel ao cessionário Fábio Ventura da Silva, um dos autores, portanto, flagra-se que Fábio não era detentor de dois financiamentos, prevendo o art. 3º, da Lei 8.100/90, que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS.

Ou seja, a vedação imposta na norma vincula o mutuário, não o imóvel. Fábio não tem dois financiamentos, mas apenas um.

Ademais, enfocada matéria encontra-se apaziguada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no rito dos Recursos Representativos da Controvérsia (art. 543-C, CPC), ao norte da possibilidade de cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais, mesmo no caso de duplicidade de financiamento :

Resp 1133769 / RN - RECURSO ESPECIAL - 2009/0111340-2 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 18/12/2009RSTJ vol. 218 p. 114 - RELATOR : Ministro LUIZ FUX

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei

n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; Resp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; Resp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)"

12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência como disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008"

Por sua vez, quanto ao dano moral, evidente a aflição psicológica pela qual o polo autor se submete durante todos estes anos, afinal conviveu com a incerteza e a insegurança a respeito da efetiva quitação do financiamento, ao passo que foi compelido pela COHAB, via interpelação judicial, fls. 222/224, sob pena de reintegração de posse do bem, tanto que novo contrato restou firmado, fls. 226 e seguintes.

Em outras palavras, em sendo a casa asilo inviolável de qualquer cidadão, artigo 5º, XI, Lei Maior, não resta dúvida de que os autores diuturnamente experimentam perturbação e desassossego, assim presentes os elementos

para a condenação dos réus, também, pelos morais danos proporcionados, não havendo de se falar em prescrição, porquanto o ato ilícito se perpetuou no tempo, assim descabido considerar a negativa de cobertura como termo *a quo*, em razão de os mutuários terem realizado pagamentos posteriores, fls. 239 e seguintes.

Deste modo, todos os componentes basilares ao instituto responsabilizatório civil repousam presentes na causa, de sorte que de rigor se revela comando condenatório, em rumo a (ao menos) se atenuar o quadro de moral lesão experimentada pela parte demandante.

Quanto ao valor da indenização, não impõe o atual ordenamento critérios objetivos para o Judiciário levar em consideração, quando da fixação do *quantum* reconhecido a título de dano moral, como no caso em espécie, todavia havendo (dentre tantos) Projeto de Lei do Senado, sob nº 334/2008, com a proposição de regulamentar o dano moral/sua reparação e, no caso de sua conversão em lei, positivado no sistema, então, restará o modo de fixação daquela importância.

É dizer, deve a parte que ingressa em Juízo provar suas assertivas e o evento lesivo proporcionado pela parte requerida, de modo que, dentro do cenário conduzido, logrará, ou não, no todo ou em parte, o ente demandante sucesso em sua empreitada, estando o Juízo incumbido de, no momento da fixação de eventual indenização, observar o princípio da razoabilidade, em cada caso específico, à luz dos elementos dos autos, artigo 131, CPC.

Logo, o dissabor e vicissitudes em angulação de honra subjetiva certamente que se põem a merecer objetivo reparo pelos réus, no caso em cena, todavia sujeita a solução à celeuma à crucial razoabilidade, levando-se em consideração a extensão do dano causado.

Portanto, de rigor a manutenção do *quantum* arbitrado pela r. sentença, por observante à razoabilidade, não se tratando, por evidente, de cifra exorbitante, mas condizente aos contornos da lide e ao ilícito praticado, frisando-se, ademais, a forte resistência aposta aos autos pelos apelantes.

Por igual, mantida se põe a verba honorária advocatícia arbitrada, porque suficiente a remunerar o trabalho do Advogado, levando-se em consideração a natureza da lide e o labor desempenhado.

Assim, de rigor a manutenção dos honorários advocatícios, patente a causalidade da CEF e da COHAB, verba objetivamente consentânea ao trabalho, a natureza e ao tempo despendidos à causa, consoante as diretrizes estampadas pelo art. 20, CPC.

Em conclusão, os pagamentos indevidos realizados à COHAB deverão ser devolvidos pela própria Companhia, sem os desejados descontos, incumbindo a dito ente, se de seu interesse, pela via regressiva buscar as importâncias que foram repassadas a terceiros, afinal a relação contratual estabelecida aos autos a ser com o mutuário, assim de incumbência da COHAB adotar outras medidas, a fim de ser ressarcida.

Ademais, saliente-se que a r. sentença determinou a liquidação do processo e o cancelamento da hipoteca, itens "a" e "b" de fls. 336, mas sem impor ônus à COHAB, então, dentro da alçada competencial CEF/COHAB, cada uma deverá adotar os meios que lhe competem para que o comando judicial seja cumprido, caindo por terra as irresignações a este respeito.

Diante do exposto, nego seguimento às apelações, nos termos do art. 557, "caput", do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020165-44.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.020165-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARICLENES MARTINS
ADVOGADO : SP068705 VERA MONTEIRO DOS SANTOS PERIN e outro
INTERESSADO : RESTAURANTE SATTVA LTDA e outro
: GILBERTO ANGELO
No. ORIG. : 00201654420114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da sentença que, nos autos dos embargos à execução, julgou procedentes os embargos, a fim de reconhecer a decadência parcial dos débitos em cobro referentes ao período de dezembro de 1989 a dezembro de 1990, bem como declarar a ocorrência da prescrição da pretensão executória da embargada em relação ao embargante e ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal, tendo reconhecido, ainda, a prescrição em relação ao coexecutado Gilberto Angelo, bem como a sua ilegitimidade para compor o pólo passivo da mesma execução. Condenou a embargada ao pagamento de honorários ao embargante arbitrados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), valor este corrigido monetariamente desde o ajuizamento dos presentes embargos (fls. 45/49).

Inconformada, a apelante requer a reforma integral da r. sentença, para que seja afastada a declaração de decadência dos créditos, bem como a declaração da prescrição da pretensão executória em relação aos sócios co-executados constantes na CDA. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios, na forma do disposto no art. 20, § 4º, do CPC (fls. 51/61).

Com contrarrazões (fls. 65/78).

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

DECADÊNCIA/ PRESCRIÇÃO

O artigo 173 do Código Tributário Nacional disciplina a decadência em matéria tributária, que resulta na extinção do crédito tributário, nos seguintes termos, *in verbis*:

"art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo e extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

"art. 174 - A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua

constituição definitiva.

Parágrafo único - A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

O prazo prescricional, diz respeito ao lapso temporal, também de cinco anos, para que a Fazenda exerça seu direito de execução do crédito tributário, em juízo, que passa a fluir da data da constituição definitiva do crédito, podendo ser interrompido nas hipóteses acima elencadas.

No presente caso, a dívida descrita na CDA nº 31.616.302-3 diz respeito às competências de 12/1989 a 11/1992 (fl. 04 dos autos em apenso). Tendo em vista que a inscrição em dívida ativa se deu em 03/08/1995, conclui-se que o crédito relativo ao período de dezembro de 1989 a dezembro de 1990 foi abarcado pelo instituto da decadência.

A ação de execução fiscal foi ajuizada em **31/07/1996** e o despacho que ordenou a citação dos coexecutados se deu em **03/03/2004** (fl. 35 dos autos em apenso), ou seja, após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos.

Ainda que assim não fosse, os sócios respondem em relação ao débito tributário junto com a pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, e para a responsabilização dos sócios, necessário se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no citado dispositivo, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as cda 's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em

conformidade com entendimento desta Corte."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

No mesmo sentido se posiciona o Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE PESSOAL PELO INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SOCIEDADE - ART. 135, III DO CTN - APLICAÇÃO DA SÚMULA 211/STJ. 1. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar. 2. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, cabe a responsabilidade dos sócios, os quais podem provar não terem agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Não demonstrada a dissolução irregular da sociedade, a prova em desfavor do sócio passa a ser do exequente (inúmeros precedentes). 4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o sócio somente pode ser pessoalmente responsabilizado pelo inadimplemento da obrigação tributária da sociedade se agiu dolosamente, com fraude ou excesso de poderes. 5. A comprovação da responsabilidade do sócio é imprescindível para que a execução fiscal seja redirecionada, mediante citação do mesmo. 6. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP nº 536531, 2ª Turma, rel. Eliana Calmon, DJ 25-04-2005, pág. 281)

O mero inadimplemento não configura infração à lei, conforme orientação assente do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. FALTA DE PAGAMENTO DE TRIBUTO. NÃO-CONFIGURAÇÃO, POR SI SÓ, NEM EM TESE, DE SITUAÇÃO QUE ACARRETA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS.

1. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio-gerente na execução fiscal, é indispensável esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

3. Recurso especial provido."

(RESP 651684 / PR ; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 162)."

Acresço que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade formal/material do art. 13 da Lei 8.620/93, submetendo o aresto ao regime de repercussão geral, o que ratifica os fundamentos supra articulados. A propósito:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é

que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE nº 562276, rel Ellen Gracie)

Assim, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN.

Como bem consignou o Magistrado de Primeiro Grau, o embargante deixou de integrar a sociedade executada em 18/07/1995 (fl. 21), o mesmo se deu em relação ao coexecutado GILBERTO ANGELO em 26/09/2005, de acordo com a Junta Comercial do Estado de São Paulo. No entanto, não há prova nos autos de prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ou contrato social, na época de sua gestão, conforme exige o art. 135, do CTN. Neste diapasão, a r. sentença deve ser mantida, uma vez que os coexecutados não deram ensejo a suposta dissolução irregular da empresa executada.

A corroborar com esse entendimento, colaciono o seguinte julgado, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÓCIO. ART. 135, DO CTN. 1. A exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas. 'In casu', para o deslinde da causa, no que se refere a nulidade da citação, reconhecimento da prescrição e da ilegitimidade passiva, a exceção de pré-executividade mostra-se adequada. 2. Impende acentuar que apesar da matéria não ter sido apreciada pelo Juízo "a quo", as questões arguidas pela agravante são de ordem pública, e, por isso, o tribunal pode analisá-la, em sede de agravo de instrumento, por força do efeito translativo. Nesse sentido: REsp 302626/SP. 3. Afastada a alegação de nulidade da citação. A citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou interessado a fim de se defender. Desta forma, evidencia-se que a citação é indispensável como meio de abertura do contraditório. A teor do que dispõe a Lei 6.830/80 em seu artigo 8º, incisos I e III, c/c artigo 231 do Código de Processo Civil, observa-se que, na execução fiscal, a citação da executada por edital só é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização, tendo em vista que a citação editalícia é ficta, não garantindo que a devedora será efetivamente citada. Nesse sentido a súmula 414 do STJ, 'verbis': "A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades". No caso vertente a citação por edital foi efetivada após o esgotamento das vias, com realização das diligências necessárias para localização do executado. 4. Afastada a alegação de prescrição dos créditos cobrados na execução. Cumpre ter presente, a respeito da matéria, que, em processo de execução fiscal ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/05, é pacífico no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual o mero despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a efetiva citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da LEF - Lei nº 6.830/80. Na espécie, constata-se que o crédito tributário foi constituído em 19.12.1997 (fls. 35-45), e a citação por edital se efetivou em 27.10.2000 (fl. 58), isto é, antes de cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário (art. 174, do CTN). 5. A agravante assevera ter deixado de integrar a sociedade empresária executada em 26.08.1993, antes da maioria dos fatos geradores terem ocorrido, e que, além disso, não há qualquer prova nos autos da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ou contrato social, na época da sua gestão, conforme exige o artigo 135, do CTN. Realmente, de acordo com a Ficha Cadastral da empresa executada - DASH MORANGO CONFECÇÕES LTDA - registrada na Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 133-136), o agravante se

retirou da sociedade em 26.08.1993. Contudo, de acordo com a jurisprudência que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou na matéria, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência. O crédito tributário reclamado no caso vertente refere-se a fatos geradores ocorridos em 03/1993 a 11/1997, de modo que eventual responsabilidade do agravante deve ser limitada até a sua retirada da sociedade, ocorrida em 26.08.1993. 6. A responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica só é possível havendo comprovação de atuação dolosa na administração da empresa, agindo com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social (CTN, art. 135, III). É insuficiente, para evidenciar a responsabilidade tributária do sócio, fazer constar da Certidão da Dívida Ativa a expressão genérica de "corresponsável", sem esclarecer em que condição responde o sócio pela sociedade. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. A dissolução irregular da sociedade é fundamento bastante para atrair a responsabilidade do sócio administrador pelas obrigações da sociedade. Da análise dos autos, verifica-se que a sociedade empresária executada não foi localizada na diligência para citação, realizada em 10.08.1998 (fl. 52), o que, segundo a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 200801469415, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 12/02/2009), representa indício de dissolução irregular. 7. Contudo, ante o tempo decorrido, somado ao fato de que o ex-sócio não mais integrava a sociedade na ocasião da "suposta" dissolução irregular da sociedade, como também em razão de não haver nos autos indícios de que à época do fato gerador da obrigação tributária o mesmo agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade, a justificar sua integração mesmo após sua retirada, merece se acolhido o seu pedido de exclusão do pólo passivo. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido, para excluir o sócio Marcelo Cantoni Rosa do pólo passivo da execução fiscal." AI 201103000066316 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433245 Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1207

Importa destacar, neste ponto, que nos termos do entendimento do C. STJ e desta C. Turma, não se pode considerar que o AR negativo (fl. 30 da execução fiscal em apenso) configure indício suficiente para se pressupor o encerramento irregular da empresa.

Nesse sentido, colaciono precedentes:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido. (STJ, Primeira Turma, AGRESP 1129484, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 26.03.2010)

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções.

2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias.
3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais.
4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa.
5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido. (STJ, Segunda Turma, RESP 1017588, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 28.11.2008)

No mesmo sentido, colaciono precedentes deste E. Tribunal, inclusive desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS.

(...)

IV - A devolução do AR negativo, sem a realização diligência de Oficial de Justiça, é insuficiente para presumir o encerramento irregular da empresa.

V - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 405555, Rel. Des. Cecília Mello, DJF3 30.09.2010, p. 782)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

2. Caso em que não há indícios suficientes da dissolução irregular da sociedade, pois o redirecionamento foi deferido apenas com base em AR negativo, sem tentativa de citação pessoal, constando, ainda, dos registros fiscais a condição de "ativa". Sem a demonstração suficiente de infração fiscal e da responsabilidade tributária do sócio-gerente, revela-se prematura a sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.

(...)

4. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 405212, Rel. Des. Carlos Muta, DJF3 13.09.2010, p. 465)

Quanto aos honorários advocatícios, estabelecidos na r. sentença de primeiro grau, estes encontram respaldo no ordenamento processual civil vigente, através do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior." - grifei.

Assim, não se apresenta plausível o pedido de redução da condenação da verba honorária, tendo em vista que o Magistrado de Primeiro Grau, considerando o valor da execução (R\$ 34.911,43 - 25.06.1996) e a complexidade da causa, fixou, de forma equitativa, em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), em consonância com o entendimento desta E. 2ª Turma, conforme se lê do seguinte julgado:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não cabe ao Judiciário decretar de ofício a renúncia sobre o direito que se funda a ação, mesmo que a lei imponha como condição para a obtenção de benefício fiscal, havendo a necessidade de requerimento da parte embargante, conforme MP n.º 303/06.

II - O valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, incide a regra prevista no § 4.º, do artigo 20 do CPC, segundo a qual serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, assim não ficando adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do

referido dispositivo legal.

III - Agravo a que se nega provimento." - (grifei)

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200803990062440, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 07/10/2008, DJF3 16/10/2008)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030470-87.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.030470-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : LINO MARCOS GODINHO DA PAZ
ADVOGADO : SP087545 PATRICIA PEREIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00304708720114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: LINO MARCOS RODRIGUES DA PAZ opôs embargos à execução que lhe foi movida pelo IAPAS, requerendo a exclusão do pólo passivo da ação executiva.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os presentes embargos, condenando a União em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Custas na forma da lei. Decisão sujeita ao duplo grau de jurisdição (fls. 99/100vº).

Apelante: União (Fazenda Nacional) sustenta, em apertada síntese, a legitimidade do apelado para figurar no pólo passivo da execução fiscal, bem como a inoccorrência de prescrição (fls. 103/104vº).

Com contrarrazões (fls. 107/114).

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Os sócios respondem solidariamente em relação ao débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Assim, para a responsabilização dos sócios, necessária se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, eis que o artigo 13 da Lei 8.620/93 deve ser aplicado em sua consonância, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Ademais, há de ser observada a hierarquia existente entre os diplomas legais, tendo em vista que, diante da natureza tributária das contribuições previdenciárias, a Lei 8.620/93, na qualidade de lei ordinária, deve respeitar os preceitos da norma complementar, no caso a Lei 5.172/66, recepcionada pela Constituição Federal como tal.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:
"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as cda's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

No mesmo sentido se posiciona o Superior Tribunal de Justiça. A propósito:
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE PESSOAL PELO INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SOCIEDADE - ART. 135, III DO CTN - APLICAÇÃO DA SÚMULA 211/STJ. 1. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar. 2. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, cabe a responsabilidade dos sócios, os quais podem provar não terem agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Não demonstrada a dissolução irregular da sociedade, a prova em desfavor do sócio passa a ser do exequente (inúmeros precedentes). 4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o sócio somente pode ser pessoalmente responsabilizado pelo inadimplemento da obrigação tributária da sociedade se agiu dolosamente, com fraude ou excesso de poderes. 5. A comprovação da responsabilidade do sócio é imprescindível para que a execução fiscal seja redirecionada, mediante citação do mesmo. 6. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP nº 536531, 2ª Turma, rel. Eliana Calmon, DJ 25-04-2005, pág. 281)

O mero inadimplemento não configura infração à lei, conforme orientação assente do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. FALTA DE PAGAMENTO DE TRIBUTO. NÃO-CONFIGURAÇÃO, POR SI SÓ, NEM EM TESE, DE SITUAÇÃO QUE ACARRETA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS.

1. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio-gerente na execução fiscal, é indispensável esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

3. Recurso especial provido."

(RESP 651684 / PR ; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 162)."

Acresço que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade formal/material do art. 13 da Lei 8.620/93, submetendo o aresto ao regime de repercussão geral, o que ratifica os fundamentos supra articulados. A propósito:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE nº 562276, rel Ellen Gracie)

Assim, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V,

§ 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN.

Compulsando os autos, verifico que o embargante deixou de integrar o quadro diretivo da empresa devedora em 08/12/1986, havendo alteração de estatuto social registrado perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo, com a destituição/renúncia do embargante (fls. 123/126). Ressalte-se que a empresa não foi localizada em 31/08/2000 (fl. 122), sendo seu paradeiro desconhecido, portanto, há presunção relativa de dissolução irregular. No entanto, não há prova nos autos de prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ou contrato social, na época de gestão do embargante, conforme exige o art. 135, do CTN.

Como bem consignou o Magistrado de primeiro grau, nenhum ilícito pode ser imputado ao embargante, que já não tinha quaisquer poderes sobre a empresa executada quando da presumida dissolução irregular. Neste diapasão, a r. sentença merece ser mantida.

A corroborar com esse entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÓCIO. ART. 135, DO CTN. 1. A exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas. 'In casu', para o deslinde da causa, no que se refere a nulidade da citação, reconhecimento da prescrição e da ilegitimidade passiva, a exceção de pré-executividade mostra-se adequada. 2. Impende acentuar que apesar da matéria não ter sido apreciada pelo Juízo "a quo", as questões arguidas pela agravante são de ordem pública, e, por isso, o tribunal pode analisá-la, em sede de agravo de instrumento, por força do efeito translativo. Nesse sentido: REsp 302626/SP. 3. Afastada a alegação de nulidade da citação. A citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou interessado a fim de se defender. Desta forma, evidencia-se que a citação é indispensável como meio de abertura do contraditório. A teor do que dispõe a Lei 6.830/80 em seu artigo 8º, incisos I e III, c/c artigo 231 do Código de Processo Civil, observa-se que, na execução fiscal, a citação da executada por edital só é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização, tendo em vista que a citação editalícia é ficta, não garantindo que a devedora será efetivamente citada. Nesse sentido a súmula 414 do STJ, 'verbis': "A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades". No caso vertente a citação por edital foi efetivada após o esgotamento das vias, com realização das diligências necessárias para localização do executado. 4. Afastada a alegação de prescrição dos créditos cobrados na execução. Cumpre ter presente, a respeito da matéria, que, em processo de execução fiscal ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/05, é pacífico no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual o mero despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a efetiva citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da LEF - Lei nº 6.830/80. Na espécie, constata-se que o crédito tributário foi constituído em 19.12.1997 (fls. 35-45), e a citação por edital se efetivou em 27.10.2000 (fl. 58), isto é, antes de cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário (art. 174, do CTN). 5. A agravante assevera ter deixado de integrar a sociedade empresária executada em 26.08.1993, antes da maioria dos fatos geradores terem ocorrido, e que, além disso, não há qualquer prova nos autos da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ou contrato social, na época da sua gestão, conforme exige o artigo 135, do CTN. Realmente, de acordo com a Ficha Cadastral da empresa executada - DASH MORANGO CONFECÇÕES LTDA - registrada na Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 133-136), o agravante se retirou da sociedade em 26.08.1993. Contudo, de acordo com a jurisprudência que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou na matéria, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência. O crédito tributário reclamado no caso vertente refere-se a fatos geradores ocorridos em 03/1993 a 11/1997, de modo que eventual responsabilidade do agravante deve ser limitada até a sua retirada da sociedade, ocorrida em 26.08.1993. 6. A responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica só é possível havendo comprovação de atuação dolosa na administração da empresa, agindo com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social (CTN, art. 135, III). É insuficiente, para evidenciar a responsabilidade tributária do sócio, fazer constar da Certidão da Dívida Ativa a expressão genérica de "corresponsável", sem esclarecer em que condição responde o sócio pela sociedade. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. A dissolução irregular da sociedade é fundamento bastante para atrair a responsabilidade do sócio administrador pelas obrigações da sociedade. Da análise dos autos, verifica-se que a

sociedade empresária executada não foi localizada na diligência para citação, realizada em 10.08.1998 (fl. 52), o que, segundo a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 200801469415, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 12/02/2009), representa indício de dissolução irregular. 7. Contudo, ante o tempo decorrido, somado ao fato de que o ex-sócio não mais integrava a sociedade na ocasião da "suposta" dissolução irregular da sociedade, como também em razão de não haver nos autos indícios de que à época do fato gerador da obrigação tributária o mesmo agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade, a justificar sua integração mesmo após sua retirada, merece se acolhido o seu pedido de exclusão do pólo passivo. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido, para excluir o sócio Marcelo Cantoni Rosa do pólo passivo da execução fiscal." AI 201103000066316 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433245 Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1207

Ademais, não há que se falar em preclusão, por se tratar a legitimidade de questão de ordem pública, além disso, conforme consta da decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 2009.03.00.022108-0/SP que determinou: "(...) a manutenção dos sócios Marcolino Rodrigues da Paz e Lino Marcos Godinho da Paz no pólo passivo da execução, ressalvada a possibilidade de comprovação de plano da ausência de responsabilidade, na forma da lei, ou a oposição de embargos do devedor, caso tal prova dependa de dilação probatória."

Deixo de apreciar a questão atinente à prescrição, a qual resta prejudicada ante a manutenção da r. sentença que acolheu a ilegitimidade passiva do embargante.

Quantos aos honorários advocatícios, estabelecidos na r. sentença de primeiro grau, estes encontram respaldo no ordenamento processual civil vigente, através do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."

Deste modo, deve ser mantida a condenação da verba honorária, tendo em vista que o Magistrado de Primeiro Grau, considerando o valor da execução e a complexidade da causa, fixou, de forma equitativa, em R\$ 1.000,00 (mil reais), em consonância com o entendimento desta E. 2ª Turma, conforme se lê do seguinte julgado:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não cabe ao Judiciário decretar de ofício a renúncia sobre o direito que se funda a ação, mesmo que a lei imponha como condição para a obtenção de benefício fiscal, havendo a necessidade de requerimento da parte embargante, conforme MP nº. 303/06.

II - O valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, incide a regra prevista no § 4.º, do artigo 20 do CPC, segundo a qual serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, assim não ficando adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

III - Agravo a que se nega provimento." - (grifei)

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200803990062440, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 07/10/2008, DJF3 16/10/2008)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037080-05.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.037080-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALEXANDRE GOMES BRUNO
ADVOGADO : SP179328 ADEMIR SERGIO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
No. ORIG. : 00370800520114036301 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: ALEXANDRE GOMES BRUNO ajuizou, em face da Caixa Econômica Federal, ação declaratória de nulidade de leilão extrajudicial cumulada com ação revisional, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, com alienação fiduciária em garantia.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* reconheceu a falta de interesse de agir quanto ao pedido de revisão contratual, nos termos do art. 267, VI, do CPC e, julgou improcedente o pedido de anulação da consolidação da propriedade do imóvel descrito na inicial, com fulcro no art. 269, I, do CPC.

Condenou o autor ao pagamento das despesas e custas processuais e de honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), na forma do art. 20, § 4º, do CPC, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 170/173vº).

Apelante: autor aduz que a sentença deve ser reformada, aduzindo, em apertada síntese, os seguintes motivos: **a)** o interesse de agir em rever os valores abusivos cobrados pela apelada; **b)** a falta de intimação pessoal das datas de realização dos leilões; **c)** a inconstitucionalidade do leilão extrajudicial da hipoteca, instituído pelo Decreto-lei nº 70/66; **d)** a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso; **e)** a limitação dos juros em 12% ao ano; **f)** a abusividade das cláusulas contratuais; **g)** a cobrança cumulada de correção monetária e comissão de permanência (fls. 175/193).

Com contrarrazões (fls. 201/203).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DO MÚTUA COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Portanto, diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular, razão pela qual deixo de conhecer do apelo interposto quanto a este tópico.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fl. 36), que o autor, ora apelante, foi devidamente intimado para purgação da mora, No entanto, o mesmo deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

Note-se, ainda, que não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação da matrícula do imóvel.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo ao apelante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716 / DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48)

DO PEDIDO DE REVISÃO CONTRATUAL

Ante a inexistência de vícios no procedimento levado a efeito, sendo, portanto, válida a execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, descabe a discussão acerca do reajuste das prestações e do saldo devedor, posto o contrato já ter sido resolvido com o seu inadimplemento, que resultou na consolidação da propriedade do imóvel, conforme matrícula perante o registro de imóveis em 15 de abril de 2011 (fls. 31/36).

Sendo assim, há que ser reconhecida a carência da ação por falta de interesse de agir quanto ao pedido de revisão do contrato de financiamento, vez que encerrado o vínculo obrigacional entre as partes.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante esta E. Corte, que assim já se pronunciou, por oportunidade de casos análogos:

"SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. INADIMPLÊNCIA DOS MUTUÁRIOS DESDE A SEGUNDA PARCELA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO AGENTE FINANCEIRO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS E CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Consolidada a propriedade do bem imóvel em favor da credora, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, tampouco requerer o pagamento em consignação das parcelas vencidas e vincendas, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extinguiu com a transferência do bem.

2. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC 00070282120104036120, Rel. Juíza Conv. SILVIA ROCHA, j. 27/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 09/04/2012)

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM FAVOR DA CREDORA. FALTA DE INTERESSE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - A autora (fiduciante) firmou com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora) um contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97), para fins de aquisição de casa própria.

II - Diante do inadimplemento da fiduciante, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução do imóvel objeto do contrato, nos termos do artigo 26 e seguintes, da Lei nº 9.514/97, o que culminou com a consolidação da propriedade do bem em favor da credora, com o devido registro na matrícula do imóvel

no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes.
III - Da análise dos autos, verifica-se que a autora, ora apelante, propôs a ação ordinária para discussão e revisão de cláusulas contratuais em 07/01/2004, ou seja, posteriormente à data do registro da consolidação da propriedade do imóvel em favor da Caixa Econômica Federal - CEF no Cartório de Registro de Imóveis competente, o que revela falta de interesse processual por parte da recorrente.
IV - Com efeito, realizada a consolidação da propriedade do bem objeto de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97), não há que se falar em interesse processual da parte em discutir questões atinentes à relação estabelecida contratualmente (por exemplo, revisão de cláusulas do contrato, métodos utilizados para atualização e amortização do saldo devedor, taxas de juros empregadas), pois esta foi extinta com a execução.
V - Verificada no curso do processo a falta ou a perda de qualquer das condições da ação, deve o Magistrado extinguir o feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.
VI - Prejudicada a preliminar da recorrente, nos termos do decidido. Apelação improvida." (TRF - 3ª Região, AC 2004.61.08.000053-3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 02/10/2007, DJU 19/10/2007, p. 541)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002980-11.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002980-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RENATO CALDEIRA TROISE
ADVOGADO : SP044968 JOSE CARLOS TROISE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE
No. ORIG. : 00029801120124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória contra RENATO CALDEIRA TROISE, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 32.550,94 (trinta e dois mil, quinhentos e cinquenta reais e noventa e quatro centavos), proveniente de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos, firmado entre as partes em 03/03/2011, o qual não foi quitado pelo réu.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* rejeitou os embargos opostos pelo réu e julgou procedente a presente ação monitória, constituindo o contrato juntado aos autos em título executivo judicial e convertendo o mandado inicial em mandado executivo, com fulcro no art. 1.102c do CPC.

Condenou o réu ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação (fls. 128/131).

Apelante: réu pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em síntese, que não tem condições atualmente de

saldar o débito, que tem interesse de cumprir a sua obrigação, mas só terá condições de fazê-lo se puder renegociar a dívida por um prazo maior do constante no contrato e a juros mensais menores. Aduz, por fim, a ocorrência de cerceamento de defesa, vez que durante o processo pleiteou uma nova chance de conciliação o que foi desconsiderada pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 133/135).

Com contrarrazões (fls. 139/141).

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

No que diz respeito à possibilidade de renegociação da dívida, anoto que o réu é devedor de inúmeras prestações, conforme se infere da planilha de evolução da dívida (fl. 23), o que acarreta o vencimento antecipado da dívida toda, ensejando a imediata execução judicial, conforme prevê a cláusula décima quinta do contrato (fl. 13).

Ademais, cabe lembrar que a CEF não está obrigada a renegociar a dívida, mas o apelante deve cumprir o contrato tal como posto, já que não restou comprovada a alegada abusividade.

Improcede também o pedido de dilação do prazo para liquidação do financiamento, já que não existe qualquer previsão contratual ou legal neste sentido.

Nesse sentido:

SFH. RENEGOCIAÇÃO DOS TERMOS DO CONTRATO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS APTOS A AMPARAR A PRETENSÃO. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA. I - A renegociação da dívida é possível, desde que as duas partes estejam de acordo. No caso específico, a renegociação é uma liberalidade da Caixa Econômica Federal - CEF, não devendo o Poder Judiciário interferir na relação estabelecida de livre e espontânea vontade dos contratantes, salvo na hipótese de inequívoca relação desproporcional ou abusiva assim caracterizada. II - Da análise do contrato de mútuo habitacional não restou evidenciada nenhuma cláusula abusiva apta a amparar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para excluí-la ou modificá-la, ou, ainda, para determinar à Caixa Econômica Federal - CEF que aceite as condições de renegociação propostas pelos autores. III - Apelação dos autores improvida. (AC 00012558620054036114, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013 ..FONTE PUBLICACAO:.)
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - MEDIDA CAUTELAR INOMINADA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - PES/CP - TABELA PRICE - DL Nº 70/66 - TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, DE ACORDO COM O VALOR QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO - AGRAVO IMPROVIDO. (...) 3. Resta evidenciado nos autos, que o estado de inadimplência não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações. 4. Se a situação financeira do mutuário se alterou, cabia a ele levar o fato ao conhecimento da CEF para propiciar a renegociação da dívida no âmbito administrativo. Não o fazendo e preferindo se tornar inadimplente, não pode pretender que o Judiciário revise o contrato, sem a comprovação de sua quebra, por parte da agravada. 5. Agravo improvido. (AI 00660857020054030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:24/03/2009 PÁGINA: 1064 ..FONTE PUBLICACAO:.)

Da mesma forma, não vinga a tese de cerceamento de defesa e nulidade da sentença por ausência de realização da audiência de conciliação, uma vez que a norma contida no artigo 331 do CPC tem por escopo dar maior agilidade ao processo e as partes podem transigir a qualquer momento (REsp 242.322-SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU de 15.05.00). Além disso, a audiência de conciliação não é pressuposto de validade dos processos em que o julgamento estiver embasado apenas em prova documental.

Assim, não há como acolher a pretensão do apelante acerca da designação de nova audiência de conciliação, ao passo que não houve qualquer irregularidade nas audiências já realizadas.

Registre-se que o requerido aceitou a proposta de acordo apresentada pela credora na segunda audiência, no

entanto, o acordo não foi efetivado, segundo noticiou a CEF e o próprio apelante admitiu à fl. 134, motivo pelo qual se tornou sem sentido a pretensão de designação de nova audiência de conciliação.

Ad argumentantum tantum, a CEF esclarece no petitório de fls. 78/79 que eventual renegociação ou quitação do débito podem ser feitas, a qualquer momento, diretamente na via administrativa, caso o réu tenha interesse, de fato, em adimplir a dívida em aberto.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008918-84.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A) : MARIA SANDRA EUSTAQUIO DA CRUZ SILVA espolio
ADVOGADO : SP211096 GIULIANO BURATTI e outro
REPRESENTANTE : GUILHERME EUSTAQUIO DA CRUZ SILVA
ADVOGADO : SP211096 GIULIANO BURATTI e outro
No. ORIG. : 00089188420124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação de execução de título executivo extrajudicial em face de MARIA SANDRA EUSTAQUIO DA CRUZ SILVA, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 13.143,51 (treze mil, cento e quarenta e três reais e cinquenta e um centavos), proveniente de Contrato de Crédito Consignado CAIXA, firmado entre as partes em 17/01/2011, sob nº 21.1005.110.0003338-00, o qual não foi quitado pela ré.

Às fls. 51/52 veio aos autos a informação e comprovação do óbito da exequente, o que deu ensejo à alteração do pólo passivo do feito para ESPÓLIO DE MARIA SANDRA ESUTÁQUIO DA CRUZ SILVA.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinta a ação de execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, em virtude do acolhimento dos embargos à execução para o fim de extinguir a execução, nos moldes do quanto disposto no inciso I do artigo 269 do CPC.

Apelante: CEF pugna pela reforma da r. sentença de primeiro grau, aduzindo, para tanto, em apertada síntese: **a)**

que a extinção da execução vinculou-se à sentença proferida nos autos dos embargos à execução, motivo pelo qual só poderia ter sido efetivada quando aquela transitasse em julgado; **b)** que o disposto no art. 16 da Lei n.º 1.046/50 não se aplica ao caso dos autos, vez que a consignação em pagamento não constitui garantia do contrato, mas sim forma de pagamento convencionada; **c)** que deve ser aplicado o disposto no artigo 1997 do Código Civil; **d)** que não se pode conceber, diante do novo cenário econômico e financeiro que se apresenta, a institucionalização da não obrigatoriedade do pagamento de dívidas regularmente constituídas; **e)** que não há motivo razoável que impeça a instituição financeira de habilitar seu crédito junto ao espólio ou efetuar a sua cobrança, vez que é direito do credor buscar o devido pagamento da dívida, sob pena de enriquecimento ilícito; e **f)** que a interpretação que estende a vigência da Lei n.º 1.046/50 para além da promulgação da CF/88 ou do próprio Código Civil desconsidera a interpretação sistemática, teleológica, carecendo, portanto, de boa técnica (fls. 73/78).

Sem contrarrazões, conforme certificado às fls. 79vº.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

In casu, verifico que razão não assiste à apelante, senão vejamos:

A Lei n.º 1.046/50, a qual dispõe a respeito da consignação em folha de pagamento, dispõe, em seu artigo 16, que os referidos empréstimos consignados se extinguem quando do falecimento do consignante, *in verbis*:

"Art. 16. Ocorrido o falecimento do consignante, ficará extinta a dívida do empréstimo feito mediante simples garantia da consignação em folha."

Tal legislação, a princípio, é específica e prevalece, portanto, sobre a geral.

Nesse sentido:

*"CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO POR CONSIGNAÇÃO. FALECIMENTO DA CONSIGNANTE. EXTINÇÃO DA DÍVIDA. LEI Nº 1.046/50. INCIDÊNCIA. 1. Situação que se aprecia apelação da CEF, em sede de ação de ordinária de inexistência de obrigação cumulada com reparação por danos morais, contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a inexistência da obrigação de o espólio de Benedita Clara Aguiar Vidal pagar a dívida decorrente do Contrato de Empréstimo Consignação Caixa objeto da demanda, tendo em vista a extinção da dívida operada com o falecimento da consignante, nos termos do art. 16 da Lei n.º 1.046/50. 2. Segundo o art. 16 da Lei n.º 1.046/50, "ocorrido o falecimento do consignante, ficará extinta a dívida do empréstimo feito mediante simples garantia da consignação em folha". 3. **A lei especial prevalece sobre a geral, a teor do art. 2º, parágrafo 2º, do Decreto-lei n. 4.707/42 (LICC), razão pela qual o art. 16 da Lei n.º 1.406/50 deve prevalecer sobre a regra geral prevista no art. 1.997 do CC/02, de que os herdeiros respondem, no limite da herança, pela dívida do (a) de cujos.** 4. Demonstrado que se trata de contrato de empréstimo consignado e tendo falecido a parte consignante, conforme atestado de óbito constante nos autos, é de se reconhecer a declaração de inexistência da obrigação de pagamento do débito por parte do espólio da consignante em relação ao Contrato de Empréstimo Consignação Caixa. 5. Apelação improvida." (TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 521538, Processo: 200981000022286, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, Data da decisão: 26/07/2011, DJE DATA: 04/08/2011, pág. 336) (grifos nossos)*

Ademais, ainda que tal disposição não esteja embutida no instrumento contratual firmado entre as partes, conclui-se que a mesma se mantém em vigor, haja vista que a novel Lei n.º 10.820/03 - a qual dispõe sobre a autorização para desconto de prestação em folha de pagamento - não alterou ou mesmo regulou a hipótese de falecimento do mutuário.

Assim, não havendo revogação expressa ou tácita do dispositivo mencionado, há de se concluir que o mesmo continua em vigência.

De se dizer, ainda, que as instituições financeiras, ao elaborarem os contratos com desconto em folha, mencionam apenas a Lei nº 10.820/03, silenciando a respeito da hipótese de falecimento do mutuário. Contudo, conforme explanado anteriormente, o artigo 16, da Lei nº 1.046/50, elucida tal questão, revelando que a cobrança levada a efeito nos presentes autos entremostra-se abusiva, vez que, com a morte do mutuário, extingue-se o débito.

Sobre a matéria, transcrevo o seguinte julgado:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. MORTE DO MUTUÁRIO. PERECIMENTO DO CONTRATO. ART. 16 DA LEI 1.046/50 E LEI 10.820/03. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO. DESONERAÇÃO DOS SUCESSORES. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO. CRITÉRIO DA PROPORCIONALIDADE. 1. Apelação desafiada pela Caixa Econômica Federal -CEF, em face da sentença que julgou procedentes, em parte, os Embargos à Execução, reconhecendo a inexistência de obrigação de o espólio de Iracilda Linhares Demétrio pagar o débito decorrente do Contrato de Empréstimo Consignação Caixa, tendo em vista a extinção da dívida operada com o falecimento da consignante, nos termos do artigo 16, da Lei nº 1046/50. 2. O artigo 16, da Lei nº 1.046/50 determina que os Empréstimos Consignados em folha de pagamento se extinguem quando o consignante falece. 3. Embora tais disposições não estejam insertas nos instrumentos de Contratos de Empréstimos celebrados junto às grandes instituições financeiras, tal determinação se mantém em vigor, porquanto a novel Lei nº 10.820/03, que trata do crédito consignado, não regulou a hipótese de falecimento do mutuário. 4. É fato comezinho que os Bancos, ao elaborarem os Contratos com desconto em folha, mencionam apenas o referido dispositivo legal, sendo omissa quanto à hipótese de falecimento do mutuário. 5. Entretanto, o artigo 16, da Lei nº 1.046/50, elucida tal questão, revelando que a cobrança levada a efeito nos presentes autos entremostra-se abusiva, pois com a morte do mutuário, extingue-se o débito, cuja liquidação ocorre mediante a utilização de Seguro celebrado pelo Banco para este tipo específico de operação. 6. A fixação equitativa dos honorários advocatícios há de ser entendida não como um limite máximo estabelecido para a fixação da referida verba, mas sim, como a liberdade da qual o Magistrado dispõe ao instante de fixar um dado percentual, levando em conta o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo Causídico e o tempo exigido para a realização do trabalho que lhe tenha sido confiado. Art. 20, parágrafo 4º, do CPC. 7. Honorários advocatícios, fixados pelo Juiz 'a quo' em R\$ 1.000,00 (mil reais), que se revelam razoáveis, sobretudo levando-se em consideração a justa remuneração do trabalho desenvolvido na ação. Apelação e Recurso Adesivo improvidos."
(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 556016, Processo: 00133605320124058100, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, Data da decisão: 16/05/2013, DJE DATA: 28/05/2013, pág. 194) (grifos nossos)

Por fim, ressalto que o desconto das parcelas, diretamente sobre o benefício da aposentadoria, é a própria garantia de recebimento das parcelas que o banco tem, motivo pelo qual não há que se admitir a argumentação de que a consignação em pagamento não constitui a garantia do instrumento contratual.

Altero, porém, a fundamentação da extinção da execução, a qual deve ser dar nos moldes do art. 794, inciso II do CPC, vez que o título que embasa a presente ação é um contrato de empréstimo consignado e a devedora faleceu aos 01/09/2011, não podendo a dívida ser cobrada do espólio.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação da CEF, nos moldes do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015564-13.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015564-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDUARDO WILSON MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP141395 ELIANA BARREIRA e outro
APELADO(A) : Comissao Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP
ADVOGADO : ISABELA POGGI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00155641320124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Descrição fática: trata-se de ação ordinária com pedido de tutela antecipada ajuizada por EDUARDO WILSON MARQUES DOS SANTOS em face da UNIÃO FEDERAL objetivando a condenação da ré a lhe pagar a Gratificação de Qualificação - GQ, instituída pelo art. 56 da Lei n.º 11.907/2009, no nível GQIII, do período compreendido entre fevereiro de 2009 e dezembro de 2012.

Sentença: o M.M. Juízo *a quo* julgou improcedente a pretensão deduzida pela parte autora e extinguiu o feito com resolução de mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), de acordo com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Apelante: A Parte Autora pretende a reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial.

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que a matéria posta em desate já foi exaustivamente debatida pelos Tribunais Superiores, bem assim por esta E. Corte.

O cerne da questão ora discutida consiste na pretensão do autor acerca da percepção da Gratificação de Qualificação, instituída pela Medida Provisória 441/2008, convertida na Lei 11.907/08, em seu maior nível (GQ-III), ainda que ausente a regulamentação exigida para tanto.

A princípio, verifico que a instituição de tal gratificação se deu através da Medida Provisória nº 441, de 29/08/08, convertida na Lei nº 11.907, de 02/02/09, que, em seu artigo 56, dispôs, na redação originária, o que segue:
"Art. 56. Fica instituída a Gratificação de Qualificação - GQ a que se refere o art. 21-A da Lei no 8.691, de 28 de julho de 1993, a ser concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infra-estrutura, quando em efetivo exercício do cargo, de acordo com os valores constantes do Anexo XX desta Lei.

§1º Os requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários à percepção da GQ abrangem o nível de qualificação que o servidor possua em relação:

I- ao conhecimento dos serviços que lhe são afetos, na sua operacionalização e na sua gestão; e

II- à formação acadêmica e profissional, obtida mediante participação, com aproveitamento, em cursos regularmente instituídos.

§ 2º Os cursos a que se refere o inciso II do § 1º deste artigo deverão ser compatíveis com as atividades dos

órgãos ou entidades onde o servidor estiver lotado.

§3º Os cursos de Doutorado e Mestrado para os fins previstos no caput deste artigo serão considerados somente se credenciados pelo Conselho Federal de Educação e, quando realizados no exterior, revalidados por instituição nacional competente para tanto.

§4º Os titulares de cargos de nível intermediário das Carreiras a que se refere o caput deste artigo somente farão jus ao nível I da GQ se comprovada a participação em cursos de qualificação profissional com carga horária mínima de 360 (trezentas e sessenta) horas, na forma disposta em regulamento.

§5º Para fazer jus aos níveis II e III da GQ, os servidores a que se refere o §4º deste artigo deverão comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, observado no mínimo o nível de graduação, na forma disposta em regulamento.

§6º Os titulares de cargos de nível auxiliar somente farão jus à GQ se comprovada a participação em cursos de qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas, na forma disposta em regulamento.

§7º O regulamento disporá sobre as modalidades de curso a serem consideradas, a carga horária mínima para fins de equiparação de cursos, as situações específicas em que serão permitidas a acumulação de cargas horárias de diversos cursos para o atingimento da carga horária mínima a que se referem os §§ 3º e 4º deste artigo, os critérios para atribuição de cada nível de GQ e os procedimentos gerais para concessão da referida gratificação, observadas as disposições desta Lei.

§8º A GQ será considerada no cálculo dos proventos e das pensões somente se os requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais tiverem sido obtidos anteriormente à data da inativação." (grifos nossos)

Ressalto, ainda, que a redação da referida lei sofreu algumas alterações com o advento da Lei n.º 12.778/2012, a qual, todavia, não aboliu, em momento algum, a exigência de regulamento para a concessão da Gratificação de Qualificação, conforme se infere, a seguir:

"Art. 56. Fica instituída a Gratificação de Qualificação - GQ a ser concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infraestrutura em Ciência e Tecnologia, em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura, quando em efetivo exercício do cargo, de acordo com os valores constantes do Anexo XX desta Lei.

§1º Os requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários à percepção da GQ abrangem o nível de qualificação que o servidor possua em relação:

I - ao conhecimento dos serviços que lhe são afetos, na sua operacionalização e na sua gestão; e

II - à formação acadêmica e profissional, obtida por participação, com aproveitamento, em cursos regularmente instituídos de graduação ou pós-graduação; ou

III - à participação em cursos de capacitação ou qualificação profissional.

§ 2º Os cursos a que se referem os incisos II e III do § 1º deverão ser compatíveis com as atividades dos órgãos ou entidades onde o servidor estiver lotado e estar em consonância com o Plano Anual de Capacitação.

§3º Os cursos de Doutorado e Mestrado para os fins previstos no caput deste artigo serão considerados somente se credenciados pelo Conselho Federal de Educação e, quando realizados no exterior, revalidados por instituição nacional competente para tanto.

§ 4º Para fins de percepção da GQ pelos titulares de cargos de nível intermediário das Carreiras a que se refere o caput, aplicam-se, na forma do regulamento, as seguintes disposições:

I - para fazer jus ao nível I da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas;

II - para fazer jus ao nível II da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 250 (duzentas e cinquenta) horas; e

III - para fazer jus ao nível III da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 360 (trezentas e sessenta) horas, ou de curso de graduação ou pós-graduação.

§ 5º Os titulares de cargos de nível auxiliar somente farão jus à GQ se comprovada a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas, ou curso de graduação ou pós-graduação, na forma do regulamento.

§ 6º O regulamento disporá sobre as modalidades de curso a serem consideradas, as situações específicas em que serão permitidas a acumulação de cargas horárias de cursos para o atingimento da carga horária mínima e os procedimentos gerais para concessão da referida gratificação, observadas as disposições desta Lei.

§ 7º A GQ somente integrará os cálculos de proventos de aposentadorias e pensões quando os certificados considerados para a sua concessão forem obtidos até a data em que se deu a aposentadoria ou a instituição da pensão e sua percepção observar o regramento do regime previdenciário aplicável ao servidor .

§ 8º A GQ será considerada no cálculo dos proventos e das pensões somente se os requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais tiverem sido obtidos anteriormente à data da inativação." (grifos nossos)

Da leitura de tais dispositivos, portanto, depreende-se que, tanto na redação antiga da legislação mencionada quanto na sua redação atual, torna-se claro que a regulamentação é imprescindível para o exame da possibilidade da concessão da Gratificação de Qualificação no nível pretendido pelo autor, qual seja, nível III.

Tal regulamentação, contudo, ainda não foi elaborada pelo órgão competente, o que impossibilita o acolhimento da tese lançada na exordial no sentido de se reconhecer à autora o direito à percepção da gratificação de qualificação, no seu nível máximo, mesmo à míngua da referida norma reguladora.

De se salientar, ainda, que a exigência da existência de um regulamento para a definição dos critérios e condições para a percepção da Gratificação foi instituída pelo próprio legislador que a criou, não sendo possível se admitir que o Poder Judiciário tome a frente da Administração no intuito de impor critérios a serem adotados por futura regulamentação, afinal, tal poder só pode imiscuir-se nas decisões proferidas pelo Administrador Público quando ocorre ilegalidade, o que não restou caracterizado no caso dos autos.

Além disso, entendo que qualquer manifestação do Poder Judiciário nesse sentido, caracterizaria violação ao princípio da separação de poderes, o que não deve ser admitido.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação arestos proferidos pelos nossos E. Tribunais Regionais Federais pátrios:

"SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO. LEI 11.907/09. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE. Não há como se determinar, sem a regulamentação prevista na lei, se o curso concluído pelo autor abrange o nível de qualificação exigido. Padecendo de regulamentação o diploma legal que instituiu a Gratificação de Qualificação, não cabe ao Poder Judiciário, em verdadeira substituição ao poder regulamentar, criar condições de concessão da GQ II ou III à autora, sob pena de malferimento do princípio da separação dos poderes. Apelação do autor a que se nega provimento." (TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1891034, Processo: 00064732120114036103, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, Data da decisão: 03/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/12/13)

"SERVIDOR. GRATIFICAÇÃO POR QUALIFICAÇÃO. GQ III. DIPLOMA DE NÍVEL SUPERIOR. REGULAMENTAÇÃO. A gratificação por qualificação, criada pela MP nº 441/08 (convertida na Lei nº 11.907/09), será concedida no nível III quando o servidor de nível intermediário ou auxiliar tiver concluído curso de graduação compatível com as atividades dos órgãos ou entidades em que estiver lotado. Não pode o Judiciário tomar a frente da Administração, para impor os critérios que serão adotados por futura regulamentação. Apelação desprovida." (TRF 2ª REGIÃO, AC 201151010128770, Desembargador Federal GUILHERME COUTO, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 02/07/2013.)

De se concluir, por fim, pela impossibilidade de se proceder qualquer análise no sentido de se averiguar se os cursos concluídos pelo autor - quais sejam, licenciatura em Pedagogia e pós-graduação, *latu sensu*, em Psicopedagogia, ambos perante a Faculdades Integradas "Campos Salles", de São Paulo/SP (fls. 21/22) - abrange, de fato, o nível de qualificação exigido no §1º do artigo 56 do mencionado diploma legal, ante a ausência da regulamentação exigida no §6º, do art. 56, da Lei no 11.907/2009 (em sua redação originária), motivo pelo qual entendo que a pretensão autoral não possui elementos suficientes para ser acolhida.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016489-09.2012.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : INOVA GESTAO DE SERVICOS URBANOS LTDA
ADVOGADO : SP081517 EDUARDO RICCA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164890920124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas por INOVA GESTÃO DE SERVIÇOS URBANOS LTDA. pela UNIÃO FEDERAL em face de sentença que, com relação ao pedido de não incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio acidente, julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do inciso VI, do artigo 267 do Código de Processo Civil. Quanto aos demais pedidos, julgou parcialmente procedentes, e, em consequência, extinguiu o feito com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para DECLARAR a inexistência de relação jurídica tributária a obrigar as autores ao recolhimento da contribuição previdenciária e a parcela da contribuição ao FGTS, incidentes sobre os valores pagos a título de "15 (quinze) primeiros dias anteriores à obtenção do auxílio-doença", "terço constitucional de férias", "aviso prévio indenizado e seu reflexo sobre o décimo terceiro salário", assim como para CONDENAR a ré a restituir os valores recolhidos indevidamente a tal título, mediante a compensação dos valores indevidamente recolhidos apurados, nos termos contidos no corpo da sentença, valor este que deverá ser corrigido monetariamente, conforme os termos supra até a efetiva compensação, sem a incidência de juros, já abarcados pela SELIC. A compensação poderá ser realizada com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, em conformidade com a legislação vigente à época de sua realização. Assevere-se que fica garantido à Receita Federal o direito de fiscalizar a regularidade da compensação a ser realizada pelo contribuinte. A compensação, entretanto, somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. Cada uma das partes arcará com as próprias custas e despesas processuais e os honorários profissionais dos seus advogados, na medida em que estes se consideram compensados, tendo em vista a sucumbência recíproca das partes, nos exatos termos dispostos no artigo 21 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto na Resolução CJF 134/2010.

A empresa contribuinte apela postulando, em síntese, a reforma parcial da sentença, para reconhecer a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre os 15 (quinze) primeiros dias anteriores à obtenção do auxílio-acidente, as férias gozadas e o salário-maternidade.

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que as exações em cobrança são devidas por configurarem natureza salarial, bem como suscita preliminarmente a ilegitimidade passiva da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DA LEGITIMIDADE DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL NA REPRESENTAÇÃO JUDICIAL DO FGTS

A PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL é a detentora da legitimidade para representar judicialmente o FGTS, seja nas ações de cobrança (hipótese em que pode haver a delegação para a CEF), seja nas ações de defesa movidas contra o FGTS é o que preceitua o PARECER/PGFN/CRJ/N.º 2077/2013, *in verbis*: PARECER/PGFN/CRJ/Nº 2077/2013

Questionamento acerca da atribuição para a representação nas causas em que se discute a cobrança do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Aplicação do Parecer CGU 02/2009

I

Breve síntese

Trata-se de consulta inicialmente encaminhada por email pela Procuradora Graziela Rosal Honorato a esta Coordenação-Geral de Representação Geral, a fim de esclarecer dúvida acerca de a quem compete atuar na Ação Ordinária Declaratória c/c Anulatória de Débitos de FGTS n.º 29728-86.2012.4.01.3400 em trâmite na 9ª Vara Federal da Seção Judiciária de Brasília.

2. A consulente foi citada para apresentar contestação nos autos da Ação Ordinária Declaratória c/c Anulatória de Débitos de FGTS n.º 29728-86.2012.4.01.3400 e questiona se deve apresentar a defesa ou se é atribuição da Procuradoria-Geral da união .

3. Feito este relato, passamos à análise, nos limites das competências regimentais desta Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional.

II

4. A dúvida suscitada pela consulente, dirigida a esta CRJ via e-mail, e que acabou ensejando a elaboração do presente Parecer, gira em torno da representação judicial da união nas causas em que se discute a cobrança de FGTS . Assim, antes de responder ao questionamento apresentado pela consulente, para melhor compreensão do tema, cumpre-nos fazer um breve panorama do entendimento da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional acerca do tema.

5. A Nota PGFN/CRJ N.º 325/2006 que trata de aspectos atinentes à cobrança da contribuição ao FGTS , quando o devedor é a união concluiu que:

5. É pacífico na jurisprudência dos tribunais pátrios que a contribuição ao FGTS não tem natureza tributária. Logo, a representação judicial da união , quando esta estiver na condição de devedora dessas contribuições, deverá ser feita pela Procuradoria-Geral da união - PGU, eis que à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN cabe a representação da união nas causas de natureza fiscal (inc. V do art. 12 da LC n.º 73, de 1993).

6. Quanto ao polo ativo, já foi esclarecido no Despacho citado, que a união possui legitimidade ativa "ad causam" para a cobrança do FGTS, sendo inquestionável que à PGFN compete a representação judicial do FGTS para a respectiva cobrança, diretamente ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, nesta última hipótese mediante convênio (art. 2º da Lei n.º 8.844, de 1994, na redação dada pelo art. 2º da Lei n.º 9.467, de 1997).

7. Assim, na hipótese tratada no presente expediente, a cobrança do FGTS da união será feita pela PGFN (ou pela CEF, mediante convênio), sendo a união representada judicialmente pela PGU.

6. No entanto, em razão de Parecer CGU 02/2009, assinado pelo Consultor-Geral da união que, aplicando entendimento exarado no Superior Tribunal de Justiça, concluiu que a representação da união nas causas em que se discute a exigibilidade do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, foi elaborada a Nota PGFN/CRJ N.º 209/2012 que inferiu:

1. A jurisprudência pátria é pacífica no sentido de que a contribuição ao FGTS não possui natureza tributária: AgRg no REsp 1255445/RJ, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 03/11/2011; AgRg no REsp 1266647/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 13/09/2011; AgRg no Ag 1405311/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 21/06/2011.

2. Considerando o teor da norma inserta no art. 12, V da LC 73/93, no art. 2º da Lei 8.844/94 e no art. 23 da Lei 11.457/07 e que a demanda levada a juízo nos autos do MS em referência discute a exigibilidade da contribuição ao FGTS, sem que tenha havido a inscrição dos débitos a ela referentes, a conclusão a que se chegaria é que a atribuição para atuação no feito seria da Procuradoria-Geral da união. A atribuição da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional limitar-se-ia aos casos em que o débito encontra-se inscrito em Dívida Ativa para a sua cobrança judicial. No caso em apreço, não temos cobrança de dívida, mas apenas a discussão acerca da exigibilidade da contribuição.

3. Entretanto, o entendimento firmado na Nota PGFN/CRJ n.º 325/2006 encontra-se superado em face da manifestação da Consultoria-Geral da união em sentido contrário, por meio do Parecer CGU 02/2009, citado na Consulta a esta Coordenação-Geral, o qual, entre outros argumentos, aponta o entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 948.535/RS, mostrando-se mais razoável que a representação judicial da união em tais casos seja feita pela PGFN, que já atua na cobrança dos créditos, e não pela PGU .

4. Assim, entendo que a representação da união nas causas em que se discute a exigibilidade do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS compete à PGFN, pelo que sugiro o envio da presente nota à Procuradoria-Regional da união da 3ª Região, com cópia à Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região e às demais unidades desta PGFN, bem como à Procuradoria-Geral da união, para ciência e adoção das providências cabíveis.

7. Veja que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional sempre entendeu, com fulcro no art. 12, caput, incisos II e V, da Lei Complementar n.º 73/1993, bem como em virtude de farta jurisprudência do Superior Tribunal de

Justiça, que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não teria natureza tributária. No entanto, diante da possibilidade de sua inscrição em Dívida Ativa, tendo esta sido efetuada, a representação judicial seria da PGFN diretamente ou por intermédio da Caixa Econômica Federal por meio de convênio.

8. Com efeito, não se questiona a representação judicial nas execuções fiscais e seus consectários (ação cautelar fiscal, impugnação aos embargos à execução fiscal, defesa de garantias etc.), já que nestas é indubitado que a representação judicial da união cabe à PGFN, como já estabelecido pela Coordenação-Geral da Dívida Ativa da união.

9. O entendimento da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional até o Parecer CGU 02/2009, conforme demonstrado acima, era de que somente com a inscrição em dívida ativa é que haveria respaldo para se identificar a competência da PGFN para representar a união, conforme dispõe o inciso V do art. 12 da LC 73/93, cujo rol do parágrafo único é sabidamente exemplificativo.

10. O Parecer CGU 02/2009, no entanto, concluiu que compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional atuar em ação ordinária de revisão de débito para com a contribuição do FGTS, cumulada com ação de repetição de indébito. Com efeito, com supedâneo nesse Parecer, bem como em entendimento exarado pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp 948.535 que entendeu que: "Não há razoabilidade em dizer que a união só é parte legítima nos casos que envolvam cobrança de débito fundiário já devidamente inscrito. Se a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional tem competência para a inscrição e a correspondente cobrança dos débitos do FGTS, também será competente para a defesa da sua exigibilidade, nos casos em que o contribuinte a questionar, ainda que se trate de débito não inscrito.", essa Coordenação-Geral de Representação Judicial reviu seu entendimento no sentido de que o posicionamento firmado na Nota PGFN/CRJ N° 325/2006 encontrava-se superado.

11. Sendo assim, parece correto dizer que, cabe à PGFN a representação judicial do FGTS, seja nas ações de cobrança (hipótese em que pode haver a delegação para a CEF), seja nas ações de defesa movidas contra o FGTS, restando, portanto, superados os entendimentos anteriores, em sentido contrário.

12. São as considerações que, por ora, submetemos à apreciação superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 07 de novembro de 2013.

RAYANNE BATISTA EUCLIDES

Procuradora da Fazenda Nacional

De acordo. À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 07 de novembro de 2013.

VINICIUS CAMPO SILVA

Coordenador de Consultoria Judicial Substituto

De acordo. À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 07 de novembro de 2013.

JOÃO BATISTA DE FIGUEIREDO

Coordenador-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional

Aprovo. Encaminhe-se o presente Parecer à Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional da 1ª Região, em especial para à Procuradora Graziela Rosal Honorato.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 08 de novembro de 2013.

FABRÍCIO DA SOLLER

Procurador-Geral Adjunto de Consultoria e Contencioso tributário

Sendo assim, rejeito a preliminar arguida pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

Passo à análise do mérito:

APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Inicialmente, reconheço o interesse de agir do autor, ora apelante, desconstituindo a r. sentença, no que se refere ao pedido de afastamento das contribuições previdenciárias pagas pelo empregador durante os primeiros 15 dias de afastamento do empregado a título de auxílio-acidente, e passo à análise do mérito, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, já que o presente feito se encontra em condições de imediato julgamento.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS

A contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço tem previsão legal na Lei-8.036/90, art. 15, nos seguintes termos:

Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga

ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.

Da previsão legal acima se constata que a contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

Sendo assim, não se mostra legítima a exigência de recolhimento de FGTS correspondente ao pagamento de verbas que não possuam natureza salarial.

O E. STJ tem se pronunciado nos casos que envolvem contribuição previdenciária, limitando o campo de incidência das parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA:

Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

Assim sendo, entendo que independente de qual seja a contribuição, seja contribuição Previdenciária ou contribuição Social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, não há que se falar em incidência de contribuição sobre verbas de natureza indenizatória.

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE)

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE.

1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.

2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.

5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.

7. É cediço nesta Corte de Justiça que: TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99.

1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas:

I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinqüenta por cento da remuneração mensal;

II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;

III - a indenização de transporte;

IV - o salário família".

2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária.

3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006)

8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula

n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004)

9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno.

10. Agravos regimentais desprovidos. (STJ, Primeira Turma, AGRESP n.º 957.719, Registro n.º 200701272444, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 02.12.09)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido. (STJ, Segunda Turma, RESP n.º 1.217.686, Registro n.º 201001853176, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 03.02.11)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os valores pagos nos quinze dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário) tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não incide contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias, do auxílio-doença, visto que não configura contraprestação de trabalho e não se trata de verba salarial. Neste sentido são os julgados do C. STJ (REsp 768.255/RS - DJ 16.05.2006, REsp 762.491/RS - DJ 07.11.2005, REsp 951.623/PR - DJ 11.09.2007 e REsp 973436 - proc. 200701656323/SC, DJ 25.02.2008).

V - Demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos em princípio considerados indevidos e a posteriormente buscar a respectiva restituição, conclui-se que a decisão agravada não merece qualquer censura.

VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI n.º 417.705, Registro n.º 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 14.12.2010)

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No tocante ao terço constitucional de férias, também é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da sua

natureza indenizatória, conforme se verifica do recente precedente:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA.

1. O terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, portanto, não integra a base de incidência da contribuição previdenciária.

2. Precedente da Primeira Seção (Pet nº 7.296/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 10/11/2009). 3. Incidente improvido. (STJ, Primeira Seção, PET nº 7522, Registro nº 200901836391, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.05.2010)

DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO

Ressalto, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PRÉVIO, NÃO TEM COLOR DE SALÁRIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196)

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - § 1º DO ARTIGO 487 DA CLT - SUMULA 09 DO TFR - PRECLUSÃO DA FASE INSTRUTÓRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SELIC - TEMPESTIVIDADE

1. Recurso tempestivo. Suspensão de prazos em razão da realização de Inspeção Geral Ordinária na Vara de origem.

2. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

3. O período que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

4. Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do contrato sem o cumprimento de referido prazo.

5. As verbas indenizatórias não compõem parcela do salário do empregado, posto que não têm caráter de habitualidade; têm natureza meramente ressarcitória, pagas com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não estão sujeitas à incidência da contribuição. Súmula 9 do extinto TFR.

6. Pleito de produção de provas rejeitado. Preclusão da matéria. Ausência de requerimento na fase instrutória. Matéria exclusivamente de direito. Aplicação da regra contida no artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

7. Correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Até 31.12.1995, os juros de mora eram fixados nos termos do artigo 166, §1º, do CTN, no percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença. Todavia, a partir de 01.01.1996, a matéria foi disciplinada pela Lei nº 9.250/95, que no §4º do artigo 39, determina o cálculo com a aplicação da taxa SELIC. Precedentes STJ.

9. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvida e remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 668146/SP, Processo nº 200103990074896, Rel. JUIZA VESNA KOLMAR, Julgado em 13/03/2007, DJF3 DATA:13/06/2008)

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885)

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº. 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº. 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado.

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na **Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal**.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO.

COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE

A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-

contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

Todavia, os efeitos do referido acórdão foram suspensos por liminar deferida até julgamento definitivo dos embargos de declaração interpostos, onde a embargante, aduzia, em síntese, que a validade do acórdão proferido pela Primeira Seção estava sendo questionada por meio de embargos de declaração, sustentando que o julgamento deveria ser declarado inválido, porquanto proferido na pendência de julgamento do REsp. 1.230.957/RS, afetado à sistemática dos recursos repetitivos.

Ocorre que aos 26/02/2014 a Primeira Seção do E. STJ, por maioria, em preliminar, indeferiu a questão de ordem, trazida pelo Sr. Ministro Herman Benjamin, no sentido de ser renovado o julgamento do referido Recurso Especial (1.230.957/RS) e no mérito, por maioria, vencido o Sr. Ministro Benedito Gonçalves, negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e deu parcial provimento ao recurso da Hidro Jet Equipamentos Hidráulicos Ltda, pacificando a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a exigência da referida contribuição.

Para uma melhor compreensão transcrevo *in verbis* o referido recurso:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO . CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma

contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (STJ, 1ª Seção, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1.230.957, Processo nº 2011/0009683-6-RS, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Data da Decisão: 26/02/2014, DJe: 18/03/2014).

Assim sendo, com o julgamento do Resp. 1.230.957 submetido à sistemática dos recursos repetitivos, destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre férias gozadas e o salário-maternidade, não havendo que se falar em compensação das referidas exações, visto ser devida a incidência sobre elas.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o

sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art.

104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 18/09/2012 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido".(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY

JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA TAXA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexistência no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em

31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

DA VEDAÇÃO COMPENSATÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 170-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

No tocante a vedação compensatória prevista no artigo 170-A do Código tributário Nacional, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 104/2001 que inseriu dada norma ao Código tributário Nacional, não se aplica referida vedação, sendo exigível apenas na vigência de referida Lei Complementar.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ, Resp. nº 1164452, 1ª Seção, rel. Teori Albino Zavascki, DJE 02-09-2010)

No presente caso, verifica-se que a ação foi distribuída em 18/09/2012. Portanto, a impetrante não faz jus ao o direito de compensar, antes do trânsito em julgado da demanda, os valores recolhidos indevidamente.

ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA

Em que pese a parcial procedência das apelações e do reexame necessário, mantenho a sucumbência recíproca devendo cada parte arcar com os honorários de seu advogado e custas na forma da lei.

Diante do exposto, **rejeito** a preliminar arguida pela Procuradoria da Fazenda Nacional e **dou parcial provimento** a apelação da União Federal e ao reexame necessário para permitir a incidência de contribuição previdenciária e ao FGTS sobre os eventuais reflexos das verbas indenizatórias no décimo terceiro salário e para explicitar os critérios de compensação, e **dou parcial provimento** à apelação da empresa contribuinte com fulcro no artigo 515, § 3º, e do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, para afastar a contribuição previdenciária e ao FGTS incidentes sobre os primeiros 15 dias de afastamento de funcionários acidentados antes da obtenção do auxílio acidente, assegurando-lhe o direito a sua compensação nos moldes deste julgamento, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000180-04.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.000180-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CASSIA MARIA CHAGURI GERVASIO
ADVOGADO : SP201993 RODRIGO BALDOCCHI PIZZO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1152/2696

ADVOGADO : SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro
No. ORIG. : 00001800420124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação monitória promovida pela Caixa Econômica Federal em face de CASSIA MARIA CHAGURI GERVASIO, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 21.757,82 (vinte e um mil, setecentos e cinquenta e sete reais e oitenta e dois centavos), referente ao saldo devedor relativo ao "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e outro Pactos", firmado entre as partes em 12/02/2010, sob nº 4082.160.0000211-62.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* rejeitou os embargos monitórios, julgando procedente a ação monitória, ficando constituído de pleno direito o título executivo judicial, nos termos do art. 1.102c do CPC.
Custas na forma da lei. Fixou condenação em honorários em favor da CEF no valor de R\$ 500,00 (fls. 121/125).

Apelante: embargante argui, preliminarmente, a carência da ação por ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação. No mérito, sustenta a ilegalidade da capitalização mensal de juros durante todo o período do contrato (fls. 132/146).

Com contrarrazões (fls. 153/174).

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Trata-se de ação monitória ajuizada pela CEF, visando o recebimento do saldo devedor relativo ao "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" firmado entre as partes.

Com efeito, a opção da via monitória pela CEF foi adequada, vez que os contratos de abertura de crédito direto não são considerados títulos executivos, conforme a jurisprudência do STJ cristalizada nas Súmulas n.ºs 233 e 258 do C. STJ, assim vazadas:

"Súmula 233. *O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta corrente, não é título executivo.*"

"Súmula 258. *A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou.*"

Nesse quadro, possuindo a autora suposta prova escrita, sem eficácia de título executivo, pretendendo o pagamento de soma em dinheiro, entendo que tal situação se amolda ao art. 1.102a do Código de Processo Civil, qual seja o ajuizamento de ação monitória.

Sobre isso, também resta sumulada a matéria pelo C. STJ:

"Súmula 247. *O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.*"

O Contrato de Abertura de Crédito para Aquisição de Material de Construção, não possui liquidez ao passo que não demonstra, de forma líquida, o *quantum* devido. Assim, o procedimento mais adequado para se promover a cobrança do débito em questão consiste na via monitória, entendimento este já se encontra pacificado nesta E.

Corte:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - CONSTRUCARD - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - PRELIMINAR REJEITADA - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO DE APELAÇÃO DO EMBARGANTE IMPROVIDO - RECURSO ADESIVO DA CEF PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1.O Contrato de Abertura de Crédito para Aquisição de Material de Construção, apesar de ter a forma de título executivo, carece de um de seus

requisitos essenciais, qual seja, a liquidez, na medida em que o referido contrato, firmado entre as partes não demonstra de forma líquida o quantum devido. 2. Se a legislação processual civil prevê certeza, liquidez e exigibilidade como sendo os requisitos para a existência do título, consoante artigos 586 e 618 inciso I do Código de Processo Civil, ausente um desses atributos, significa dizer que, em razão da ausência do título, a via executiva não é o meio adequado para a cobrança da dívida em questão. 3. O E. Superior Tribunal de Justiça, em reiteradas decisões, pendeu por não admitir o contrato de abertura de crédito, como título executivo a propiciar as vias executivas, como aliás se vê dos enunciados das Súmulas nº 233 e 258 que cristalizou o entendimento a respeito do tema. 4. Se o contrato constante dos autos, mesmo assinado por duas testemunhas e acompanhado da planilha de evolução da dívida, não se reveste dos atributos de um título executivo extrajudicial, resta configurado o interesse processual da instituição financeira na obtenção da tutela jurisdicional pretendida por meio do procedimento monitorio. Preliminar rejeitada. 5. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencional, porquanto subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do STF e precedentes jurisprudenciais do STJ). 6. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 7. No caso, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios eis que o contrato firmado entre as partes é posterior à edição da referida Medida Provisória, e sua incidência foi previamente ajustada conforme parágrafo primeiro da cláusula décima sexta. 8. Considerando a inexistência de sucumbência mínima, exclui-se da condenação o pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em desfavor da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. 9. Recurso de apelação do embargante improvido. Preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir rejeitada. Recurso adesivo da CEF provido. Sentença reformada em parte. (grifos nossos) (TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1373121, Processo: 200561000211927, Órgão Julgador: 5ª Turma, Rel. Ramza Tartuce, Data da decisão: 11/05/2009, DJF3 CJ2 DATA: 04/08/2009 - PÁG. 287)

Ainda, verifica-se que, no caso dos autos, a autora instruiu a sua petição inicial com **(i)** o contrato firmado entre as partes; **(ii)** a planilha da evolução da dívida, os quais, por si só, são suficientes para amparar a presente ação, motivo pelo qual não há que se falar em ausência dos documentos essenciais à propositura da presente ação.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, a respeito:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. CARÊNCIA DE AÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. TABELA PRICE. APLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. REDUÇÃO DE JUROS. 1 - Inexiste carência de ação, eis que o contrato de empréstimo para aquisição de material de construção e/ou armários embutidos não removíveis-, acompanhado de extratos e planilha de cálculo é suficiente para instruir a ação monitoria. 2 - Não há cerceamento de defesa, eis que as teses apresentadas pelos apelantes não dependem de perícia, sendo viável a solução mediante análise da prova documental e aplicação do direito. 3 - No que se refere à aplicação da Tabela Price, a Súmula nº 121 do STF e a Lei de Usura apenas vedam a prática do anatocismo e não a incidência da referida Tabela. O Sistema de Amortização Francês, como também é conhecida esta tabela, consiste no método de calcular as prestações devidas em um financiamento, dividindo-as em duas parcelas: uma de amortização e outra de juros. O que não significa, por si só, que a aplicação de juros sobre juros ou a prática do anatocismo seja uma decorrência lógica da incidência da Tabela Price. 4 - A taxa de juros de 1,69% fixada no contrato não é abusiva e o empréstimo foi efetivado em 2005, após a edição da MP nº 1.963-17/2000, que passou a autorizar a capitalização (STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 880897, TERCEIRA TURMA, rel. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 22/09/2010; STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1266124, TERCEIRA TURMA, rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/05/2010; STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 893701, QUARTA TURMA, rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 02/02/2010). 5 - Registre-se que a ADIN 2.316, que questiona a Medida Provisória acima, encontra-se pendente de julgamento, devendo-se prestigiar a presunção de constitucionalidade dos atos normativos. 6 - Apelo desprovido." (TRF 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 446469, Processo: 200750010041670, Órgão Julgador: Sétima Turma Especializada, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, Data da decisão: 13/01/2011, E-DJF2R DATA: 20/07/2011, pág. 404/405) (grifos nossos)

Passo à análise do mérito.

No que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, de fato, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - que em seu artigo 3º, § 2º, dispõe sobre o fornecimento de serviços bancários, como se

observa, *in verbis*:

"art. 3º - *Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização e produtos ou prestações de serviços.*
(...)"

§ 2º - *Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.*
(grifos nossos)

Para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras. (*in O empresário e os direitos do consumidor*, São Paulo, Saraiva, 1994, p. 174.)

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NELSON NERY JR, informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: 1) por serem remunerados; 2) por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; 3) por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); 4) pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação. (*in Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*, Rio de Janeiro, Forense Universitária, p. 667.)

Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentados pelos Autores do Anteprojeto. [et al.]. 8ª ed. rev. ampl. e atual., Rio de Janeiro: Editora Forense Universitária, 2004.

Não obstante tal aplicação, o embargante deveria ter apontado e comprovado, de maneira contundente, a existência de abusividades no instrumento contratual firmado entre as partes, condição esta essencial para a decretação da nulidade de alguma cláusula contratual ou mesmo para a revisão das mesmas. Isso, contudo, não ocorreu no caso em tela, vez que o mesmo se utilizou de argumentos genéricos nesse sentido, deixando discriminar quais as eventuais cláusulas passíveis de anulação em decorrência de suposta abusividade.

No tocante à capitalização mensal de juros, constato que a mesma encontra-se prevista no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta do contrato firmado entre as partes (fl. 10), a qual passo a transcrever, a seguir:
"CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - IMPONTUALIDADE - *Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.*

Parágrafo Primeiro - *Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação.*"

(...)" (grifos nossos)

Ao analisar tal questão, contudo, ressalto o contido no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, bem como na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal, a qual assim preconizou:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

O mesmo posicionamento foi adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual se manifestou por diversas vezes pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, ao fundamento de que, na espécie, deveria prevalecer o preceito contido no art. 4º do Decreto 22.626/33 - contrário ao anatocismo - cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei

Contudo, especificamente no que tange às operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizar expressamente a capitalização de juros, desde que pactuada, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de

as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, verifico que o instrumento contratual celebrado entre as partes (fls. 06/12) foi firmado em **12/02/2010**, ou seja, em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, *in verbis*:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS AJUIZADA ANTERIORMENTE - INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA - CONEXÃO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - DESCABIMENTO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - JUROS - ABUSIVIDADE NÃO CARACTERIZADA - LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DE 12% AO ANO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NORMA DE EFICÁCIA CONTIDA - REVOGAÇÃO PELA EC 40/2003 - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - POSSIBILIDADE - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Ocorre litispendência quando a parte repete, contemporaneamente, ação idêntica, assim entendida como aquela que possui a triplíce identidade de partes, pedido e causa de pedir, o que traz como conseqüência a extinção do segundo processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. 2. No caso, os pedidos e as causas de pedir em ambos os processos não se assemelham, porquanto nos autos da ação monitoria a pretensão da CEF é a obtenção de um título judicial para satisfação do seu crédito oriundo do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. Nos autos do processo da ação ordinária de nº 2004.61.20.004839-4, ajuizada anteriormente pelos apelantes, a pretensão é a revisão das cláusulas dos contratos de abertura de crédito rotativo em conta corrente e também do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. 3. Portanto, não obstante ambas ações fundarem-se em apenas um dos contratos entabulados pelas partes, o que se evidencia, a princípio, é tratar-se de conexão, e não litispendência, pois ausente a coexistência do mesmo pedido e a mesma causa de pedir. 4. A conexão somente autoriza a reunião dos processos para julgamento conjunto, como ocorreu e não a suspensão da presente ação monitoria como pretendem os recorrentes. 5. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADIN nº 2591/DF, no sentido de que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor" no que diz respeito às atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. 6. Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 7. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 8. Os recorrentes, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estavam cientes da taxa cobrada pela instituição financeira, a qual não se submete ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. 7. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 8. O E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 9. A alegada abusividade, na cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a CEF estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese não verificada nos presentes autos. 10. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e

precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 11. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 12. Considerando que o contrato firmado entre as partes é posterior à edição da referida Medida Provisória, não está vedada a capitalização mensal dos juros remuneratórios. 13. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida." (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1276594, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561200008753 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 03/08/2009 - DJF3 CJI DATA: 22/09/2009 - p. 474) (grifos nossos)

De se repetir, ainda, que, o embargante se utilizou de alegações genéricas para justificar a sua argumentação a respeito da cobrança de valores abusivos e excessivos, não apresentando, contudo, em seus embargos monitórios, qualquer prova contrária aos elementos que serviram de fundamento ao débito em questão, deixando não só de elaborar cálculos substitutivos da dívida, como também de indicar/demonstrar o quanto entendia devido, o que é inadmissível e vai contra ao entendimento jurisprudencial pátrio já pacificado, *in verbis*:

"Processual Civil. Ação monitória. Caixa Econômica Federal. Contrato de Abertura de Crédito Rotativo. Embargos ofertados com argumentações genéricas, que não identificam onde há o excesso, bem como não apresenta nova planilha com o valor que entende devido. Apelação improvida." (TRF - 5ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL 355995, Processo: 200282000062516, Órgão Julgador: 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, DJ DATA: 30/05/2006, p. 1077)

Desta forma, conclui-se que todas as alegações lançadas pelo embargante em seu recurso de apelação não merecem acolhimento, motivo pelo qual o mesmo merece ser totalmente rechaçado.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004497-42.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004497-5/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES |
| APELANTE | : Uniao Federal - MEX |
| ADVOGADO | : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO |
| APELADO(A) | : ADELSON APARECIDO DE OLIVEIRA e outros |
| | : ALAN MARQUES GERMANO |
| | : ANDRE LUIZ DOS REIS |
| | : CARLOS HENRIQUE DINIZ PIRES |
| | : CLEYTON LUIZ BARBOSA |
| | : DENILSON LUNKES DA SILVA |
| | : EDSON LUIZ RAMOS DO CARMO |
| | : JEFERSON DA SILVA CUNHA |
| | : JOAO MANOEL DA SILVA |
| | : LEONARDO JOSE SERGIO NASCIMENTO LEITE |

: LUIS ALFREDO DE CAMPOS LISBOA
: PEDRO IVAN DA SILVA
: RAFAEL FERRAZ DA SILVA AYRES
: REGINALDO DA SILVA
: SANDRO CEZAR CAETANO DE MATTOS
ADVOGADO : SP026417 MARIO TEIXEIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00044974220124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **UNIÃO FEDERAL** em face de sentença que, nos autos de mandado de segurança impetrado por **ADELSON APARECIDO DE OLIVEIRA e OUTROS**, julgou parcialmente procedente o pedido para conceder, em parte, a segurança, assegurando aos impetrantes seu direito líquido e certo de não serem obrigados a guardar e entregar os bilhetes das passagens utilizadas, assim como os recibos de transporte fretado como condicionante para perceber o auxílio transporte, salientando, contudo, que a decisão não desobriga a parte impetrante de firmar a declaração de que trata o art. 6º da Medida Provisória n.º 2.165-36/2001, nem a aplicação de eventuais sanções decorrentes da prestação de declarações eventualmente falsas.

Em suas razões de apelação o impetrante pugna, preliminarmente, pela apreciação e julgamento do agravo retido interposto às fls. 112/119. No tocante ao mérito do recurso, aduz, em apertada síntese: **a)** que o auxílio-transporte não tem caráter indenizatório, tratando-se de mecanismo de incentivo àqueles que preferem fazer uso de transporte coletivo; **b)** que a percepção desse benefício está condicionada ao atendimento de seus requisitos, dentre os quais, à efetiva utilização de transporte coletivo (municipal, intermunicipal ou interestadual) no deslocamento entre a residência do servidor e o local de trabalho; **c)** que a utilização de transporte coletivo é essencial tanto para o recebimento do benefício como para o próprio cálculo de seu valor; e **d)** que, nos moldes do quanto disposto no art. 2º da Medida Provisória n.º 2.165-36/01, o valor pago em transporte coletivo é levado em consideração no cálculo do auxílio transporte, sendo que, nesse contexto, a falta de comprovação de pagamento de passagens de transporte coletivo tem como consequência lógica a impossibilidade de apuração do valor do referido auxílio.

Com contrarrazões às fls. 155/161.

Com parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos tribunais pátrios.

A princípio, verifico que o objeto do agravo retido interposto pela União Federal às fls. 112/119 consiste na insurgência acerca da decisão que deferiu o pedido liminar dos impetrantes para suspender os efeitos do Memorando n.º 104/PES, em relação aos mesmos, na parte que os obrigava a guardar e entregar os bilhetes das passagens utilizadas, assim como os recibos de transporte fretado, como condicionante à percepção do auxílio transporte.

Tais razões recursais, todavia, não merecem sequer ser conhecidas, ao passo que a decisão que deferiu a liminar, em sede de mandado de segurança, deveria ter sido objeto de agravo de instrumento - o qual não foi interposto, no

momento oportuno, pela impetrada - e não de agravo retido, conforme manejado nesses autos.

Ressalto, ainda, que a questão debatida no agravo retido se confunde com o próprio mérito da ação, a qual será objeto de análise a partir de então, conforme se infere, a seguir:

Nos moldes do disposto no artigo 6º da MP 2.165/2001, o auxílio-transporte será concedido mediante a declaração do servidor e que as informações por ele prestadas presumem-se verdadeiras. Essa presunção é relativa, podendo ser verificada a sua veracidade tanto na esfera administrativa, quanto penal e civil:

"Art. 6º A concessão do auxílio - transporte far-se-á mediante declaração firmada pelo militar, servidor ou empregado na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do art. 1o.

§1º Presumir-se-ão verdadeiras as informações constantes da declaração de que trata este artigo, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal.

§2º A declaração deverá ser atualizada pelo militar, servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício."

Assim, considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessária a apresentação dos bilhetes das passagens ou a comprovação, efetivamente, dos gastos com o transporte coletivo para o deslocamento do servidor entre a sua residência e o seu local de trabalho.

Tal exigência desafia, até mesmo, a razoabilidade, na medida em que implicaria o arquivamento de grande volume de documentos, de duvidosa necessidade, máxime diante da presunção de veracidade da declaração do servidor, a qual decorre não só da legislação em foco, mas também do princípio da moralidade.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. COMPROVANTE. DESNECESSIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Para a concessão do auxílio - transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória 2.165/2001, art. 6º. Considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessária a apresentação dos bilhetes das passagens, ainda que se considere o caráter indenizatório do auxílio em tela. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1373186, Processo: 00242698320014036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Fernando Mendes (Juiz conv.), Data da decisão: 22/01/2013, e-DJF3 Judicial I DATA: 30/01/2013) (grifos nossos)

"AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO - TRANSPORTE. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. DECLARAÇÃO FIRMADA PELO SERVIDOR. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ART. 6º, §1º DA MP 2.165-36/2001. INVESTIGAÇÃO ACERCA DA VERACIDADE DAS DECLARAÇÕES POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - Admissível o julgamento dos recursos de apelação interpostos pelas partes nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada em entendimento jurisprudencial pátrio dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado. II - O artigo 6º da Medida Provisória n.º 2.165-36/2001 estabelece que o auxílio - transporte será concedido mediante a declaração do servidor e que as informações por ele prestadas presumem-se verdadeiras. Tal presunção, contudo, é relativa, podendo a sua veracidade ser verificada tanto na esfera administrativa, quanto na penal ou civil. III - Diante de tal presunção, torna-se descabida a apresentação mensal dos bilhetes de passagem como condicional para o pagamento do referido auxílio. IV - A ilegalidade da conduta da Administração em condicionar o pagamento do auxílio - transporte à apresentação de bilhetes de viagem não significa que ela não possa investigar a veracidade das declarações prestadas pelos servidores. Pelo contrário: a mesma não só pode, como deve, diante de indícios de inveracidade de tais declarações, proceder à devida investigação, não só por força do art. 6º, §1º da MP n.º 2.165-36/2001, mas também em função dos princípios constitucionais a que

está adstrita, em especial, moralidade, eficiência e legalidade. V - Agravo legal improvido." (TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1299074, Processo: 00069740820024036000, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Data da decisão: 28/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/09/2012) (grifos nossos)

De se dizer, ainda, que, ao contrário do quanto abordado pelo Juízo *a quo*, o colendo Superior Tribunal de Justiça, na condição de órgão encarregado pela manutenção da integridade do ordenamento jurídico através de sua interpretação acerca da lei federal, proferiu entendimento a respeito de tal auxílio - o qual já se encontra pacificado - admitindo a possibilidade de pagamento de auxílio-transporte em favor do servidor que se utiliza de veículo próprio para se deslocar ao trabalho, não exigindo a utilização exclusiva de transporte público coletivo para tal indenização.

Tal admissão se fundamenta no próprio objetivo através do qual o auxílio-transporte foi instituído, qual seja, impedir que a remuneração dos servidores seja afetada em função de despesas com o deslocamento, donde se extrai que, na hipótese de o servidor optar por outro meio de transporte, permanecerá o direito ao referido auxílio enquanto perdurarem as circunstâncias que lhe justificam.

Assim, se o servidor utilizar seu veículo ou fizer de outro modo, ainda assim fará jus ao benefício, não sendo razoável excluir a incidência do auxílio só porque o servidor não se utiliza de transporte coletivo.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação arestos proferidos pela referida Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO DE AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- O Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 1º da MP n. 2.165-36/2001, sedimentou a orientação de que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte. Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1244151/PR, Processo: 2011/0054126-0, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Data da decisão: 02/06/2011, DJe DATA: 16/06/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MP Nº 2165-36/2001. AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE MEIO PRÓPRIO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É devido o auxílio-transporte mesmo ao servidor que utiliza meio próprio para locomoção ao local de trabalho.

2. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

3. Não há falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário, nos termos do artigo 97 da Constituição Federal, quando não há, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei, como se observa na presente hipótese.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 980692/RS, Processo: 2007/0193093-6, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Des. Conv. do TJ/CE), Data da decisão: 18/11/2010, DJe DATA: 06/12/2010) (grifos nossos)

Logo, se o benefício pode ser concedido àqueles que não apresentam os bilhetes de passagens porque se utilizam de meios próprios para locomoção até o trabalho, com muito mais propriedade me parece que deva ser concedido àqueles que emitem a declaração nos moldes exigidos pelo art. 6º da Medida Provisória 2.165, como é o caso dos autos.

Assim sendo, não merece qualquer reforma o posicionamento adotado na r. sentença de primeiro grau - a qual reconheceu a ilegalidade do Memorando n.º 104/PES (e da Parte n.º 127/AHPM) - vez que o mesmo é consonante ao entendimento jurisprudencial pátrio.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. AUXÍLIO - TRANSPORTE. MEMORANDO CIRCULAR Nº 012/2005. INAPLICABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 6º, DA MP 2.165-36/01. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE GASTOS FACE À EXIGÊNCIA LEGAL DE DECLARAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA HIERARQUIA ENTRE AS NORMAS. A Medida Provisória nº 2.165-36/01, a qual dispõe acerca da concessão de auxílio - transporte em questão, estabelece que a concessão deste auxílio se dá através de declaração firmada pelo servidor beneficiário no sentido de que necessita do auxílio - transporte. **O teor desta declaração se presume verdadeiro, sob as penas da lei, até prova em contrário, sendo incabível a exigência de comprovação das despesas realizadas com condução no deslocamento até o local de trabalho.** (TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA, 200570120004549, PR, TERCEIRA TURMA, 26/09/2006, VÂNIA HACK DE ALMEIDA) (grifos nossos)

De se ressaltar, por fim, que a ilegalidade da conduta da Administração em condicionar o pagamento do auxílio-transporte à apresentação dos bilhetes de viagem e/ou comprovação dos gastos com transporte não significa que ela não possa investigar a veracidade das declarações prestadas pelos servidores. Pelo contrário, a Administração não só pode, como deve, na hipótese de existência de indícios de inveracidade em tais declarações, proceder à devida investigação, não só por força do artigo 6º, §1º da MP 2.165/2001, mas também em função dos princípios constitucionais a que está adstrita, em especial moralidade, eficiência e legalidade.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação e ao reexame necessário, com base no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e na fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006785-45.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.006785-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NEIRY FRANCISCHINI AURICH
ADVOGADO : SP251813 IGOR KLEBER PERINE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00067854520124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Descrição fática: trata-se de ação ordinária ajuizada por NEIRY FRANCISCHINI AURICH em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a percepção de indenização, consubstanciada no pagamento do valor equivalente aos salários e demais reflexos a que faria jus se não tivesse sido dispensada, bem como indenização pelos danos morais que alega ter sofrido.

Sentença: o M.M. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, CPC, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, com atualização monetária até o seu efetivo desembolso, artigo 20, CPC, condicionada a execução desta rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo fixados pela Lei

1.060/50.

Apelante: A Parte Autora pretende a reforma da r. sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial.

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que a matéria posta em desate já foi exaustivamente debatida pelos Tribunais Superiores, bem assim por esta E. Corte.

A controvérsia refere-se ao pagamento de indenização à autora em razão do grande lapso em que ficou afastada do seu emprego.

A Lei n. 8.878/94 dispôs sobre a concessão de anistia "aos servidores públicos civis e empregados da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, bem como aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista sob controle da União que, no período compreendido entre 16 de março de 1990 e 30 de setembro de 1992, foram demitidos ou dispensados com violação a dispositivo constitucional, legal, regulamentar, ou a cláusula constante de acordo, convenção ou sentença normativa, ou, ainda, por motivação política, caracterizada por interrupção de atividade laboral em decorrência de movimentação grevista".

A anistia conferida pela Lei nº 8.878/94 contém caráter de excepcionalidade, pelo que deve ser interpretada nos exatos termos contemplados pela legislação.

Nesse contexto, observo que o legislador, a despeito de reconhecer a possibilidade de retorno dos anistiados ao serviço público, no "*cargo ou emprego anteriormente ocupado ou, quando for o caso, naquele resultante da respectiva transformação*" (artigo 2º), expressamente obsteu qualquer efeito retroativo a esse reconhecimento. Com efeito, em seu art. 6º, a Lei 8.878/94 dispôs:

"Art. 6º A anistia a que se refere esta Lei só gerará efeitos financeiros a partir do efetivo retorno à atividade, vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo."

Assim, depreende-se que o instituto previsto na lei não é a reintegração, que opera efeitos *ex tunc* e garante ao servidor os direitos a que faria jus se não tivesse sido desligado do serviço público. A reintegração tem efeitos *ex tunc* porquanto se trata do reconhecimento de ilegalidade no ato de demissão do servidor. No entanto, a Lei 8.878/94, prevê a readmissão do servidor, faculdade que se insere no poder discricionário da Administração e cujos efeitos operam *ex nunc*. Os efeitos da anistia não retroagem, sequer tornam nulos ou desconstituem atos administrativos pretéritos.

Nesse sentido, já restou assentado nos Sodalícios Pátrios a inexistência de direito à remuneração, progressão e promoção correspondentes ao período do afastamento, tampouco a contagem para fins de aposentadoria, por versar a lei sobre o ato de readmissão.

Confiram-se alguns julgados que denotam esse entendimento:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. ANISTIA. LEI N. 8.878/94. PRESCRIÇÃO. INDENIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária por meio da qual a agravante pleiteia indenização por danos morais e materiais em decorrência de sua demissão do cargo que ocupava no Banco Meridional, tendo sido posteriormente reintegrada ao serviço público por força da Lei n. 8.878/1994. 2. A prescrição abateu-se sobre a pretensão da agravante, porquanto, tendo a demissão ocorrido em 5/12/1990, como consignado no acórdão recorrido, a agravante teria cinco anos a partir de tal data para propor qualquer ação contra a Administração, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32. 3. Ainda que ultrapassada a questão do prazo prescricional, o cerne da controvérsia é a possibilidade de indenização por danos decorrentes de demissão posteriormente reconhecida como ilegal, nos termos da Lei n. 8.878, de 1994, que concedeu anistia aos servidores exonerados ou demitidos à época do governo Collor. 4. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que não é devida qualquer espécie de pagamento retroativo aos servidores de que trata a Lei n. 8.878/94, mas, somente, a partir do seu efetivo retorno à atividade, razão pela qual o pedido de pagamento de valores anteriores à readmissão é juridicamente impossível, uma vez que vedado em lei. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201201991641, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 13/12/2012 ..DTPB:.)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. VALORES RETROATIVOS DECORRENTES DA LEI DA ANISTIA. ART. 6º DA LEI 8.878/94. DESCABIMENTO. 1- Nos termos do art. 6º da Lei 8.878/94, que concedeu anistia aos que foram demitidos em função da reforma administrativa implantada no governo 'Collor', e também da recente Lei nº 11.907/2009, que por sua vez, dispõe sobre carreiras e cargos da Administração Pública Federal, há vedação expressa quanto à percepção de valores retroativos, bem como a promoções ou reequadramentos que poderiam ter acontecido no tempo do afastamento. 2- Recurso especial a que se dá provimento, para afastar a condenação do ente público a pagar à servidora anistia da valores atrasados referentes ao tempo em que esteve afastada do serviço público."

(RESP 200500592319, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 22/02/2010.)

Em razão da necessidade de revisão, pela Administração, dos processos de concessão de anistia fundamentados na Lei n.º 8.878/94, foi publicado o Decreto n.º 1.499/95, que constituiu a Comissão Especial de Revisão dos Processos de Anistia de que trata a referida lei, diante da existência de indícios de irregularidades praticadas em vários procedimentos, a fim de que fosse "verificada a possibilidade de determinar providências aos órgãos do Poder Executivo, no sentido de proceder ao reexame de todos os processos em que tenha sido efetivada a anistia de que trata a Lei n.º 8.878, de 11 de maio de 1994, bem como maior cautela no deferimento de novos processos, para que se possam evitar prejuízos incalculáveis aos cofres da União".

A Administração Pública é pautada pelo princípio da legalidade, o que significa que a atividade funcional não pode se afastar ou se desviar dos mandamentos legais. Ao administrador público só é permitido fazer o que está posto na lei, tendo o dever de rever os seus próprios atos, quando eivados de nulidade (Súmula n.º 473/STF).

Assim, verifica-se que a Administração não ficou inerte, de 1990 (ano da demissão) até 2010 (ano da readmissão). Ao contrário, vê-se que a Administração vinha processando os inúmeros requerimentos formulados a partir da edição da Lei 8.878/94. Assim, no mesmo ano da publicação da Lei, foi reconhecida a condição de anistiada à autora.

Ocorre que, percebendo indícios de irregularidades em vários processos de concessão de anistia, a Administração determinou a revisão de todos os processos. Assim, agiu respaldada em seu poder de Autotutela, que a autoriza a anulação atos quando maculados por nulidade e vícios.

Assim não há que se falar em mora de quase 20 anos para que a Administração apreciasse o pedido da autora.

Ainda que assim não fosse, o art. 3.º da Lei n.º 8.878/94 não estabeleceu qualquer prazo para que a Administração Pública readmitisse os trabalhadores anistiados, ficando o retorno dos servidores ou empregados a critério da Administração, de acordo com suas necessidades orçamentárias e financeiras, senão vejamos:

"Art. 3º Observado o disposto nesta Lei e de acordo com as necessidades e disponibilidades orçamentárias e financeiras da Administração, o Poder Executivo deferirá o retorno ao serviço dos servidores ou empregados despedidos arbitrariamente no período a que se refere o art. 1º.

Parágrafo único. Na hipótese prevista no caput, será assegurada prioridade de retorno ao serviço aos que:

I - estejam comprovadamente desempregados na data da publicação desta Lei;

II - embora empregados, percebam, na data da publicação desta Lei, remuneração de até cinco salários mínimos."

Assim, inserindo-se a readmissão dos servidores no âmbito discricionário da Administração não que se falar em direito à indenização pela demora na decisão do respectivo processo.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA E PRESCRIÇÃO. REJEIÇÃO.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. LEI N.º 8.878/94. DECRETOS N.º 1.498/95 e N.º 1.499/95.

ANISTIA. REVISÃO E SUSPENSÃO DOS PROCESSOS DE CONCESSÃO. LEGITIMIDADE. PODER-DEVER DA ADMINISTRAÇÃO DE REVER SEUS PRÓPRIOS ATOS. DANO MATERIAL NÃO CONFIGURADO.

RECURSO ADESIVO. JUSTIÇA GRATUITA. REITERAÇÃO DO PEDIDO NESTA INSTÂNCIA.

DESNECESSIDADE. MAJORAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DA VERBA HONORÁRIA.

PREJUDICADOS. 1. Apelação, remessa oficial e recurso adesivo da sentença que julgou procedente o pedido de indenização por dano material decorrente da demora do autor em ser reintegrado ao emprego público - CONAB.

2. A preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação não merece prosperar, vez que a sentença cumpriu todos os requisitos exigidos pelo art. 458, e incisos, do Código de processo Civil. Preliminar de nulidade rejeitada. 3. O termo inicial do prazo prescricional para que o autor pudesse pedir a reparação civil

decorrente da demora na reintegração, tem início com a efetiva reintegração, como bem observou o julgador sentenciante. No caso, considerando que a reintegração ocorreu em 1º.08.2008 e que a ação foi proposta em 14.05.2012, não há que se falar que o direito de ação do autor foi apanhado pela prescrição quinquenal. Preliminar rejeitada. Precedentes do STJ e da Quarta Turma deste Regional. 4. Hipótese em que o ato apontado como lesivo consiste na edição dos Decretos nº. 1.498/95 e nº. 1.499/95, que, ao determinarem o reexame das decisões de concessão de anistia e dos processos eventualmente pendentes, ocasionaram o retardamento do retorno do autor ao emprego mantido junto à Companhia Nacional De Abastecimento - CONAB, já que anistiado pela Lei 8.878, de 11.05.1994, somente retornando ao serviço em 1º.08.2008. 5. A jurisprudência do STJ e deste Tribunal tem se posicionado pela legitimidade da revisão e conseqüente suspensão dos processos de concessão de anistia, nos termos dos Decretos nº. 1.498/95 nº. 1499/95, por entender configurar hipótese de exercício regular do direito da Administração de rever seus próprios atos (REsp 648.352/RJ, 05/05/2008; EDREsp 648352, 04/08/2008; AC 00102177220114058300, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 27/09/2012 - Página: 178 e APELREEX 9942, Primeira Turma, 06/05/2010). 6. Também o Plenário desta Corte de Justiça igualmente firmou o entendimento de não ser devida a pretendida indenização por danos materiais. (EINFAC 518111 - PE, Pleno, Rel. Des. Federal ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO (Convocado), Julgamento: 11/07/2012, DJe 13/08/2012 e EINFAC 529453/01/PE, Rel. Des. Federal LAZARO GUIMARÃES, Pleno, Julgamento: 20/06/2012, DJE 26/06/2012, p. 104). 7. Não há se reconhecer, portanto, direito à indenização por danos decorrentes da revisão instituída pelos Decretos nº. 1.498/95 e nº. 1499/95. 8. Também não há que se falar, ao menos no caso específico dos autos, em prejuízos indenizáveis em vista da demora na tramitação do processo de revisão de anistia por parte das Comissões competentes. 9. Nos termos do art. 6º da Lei nº. 8.878/94, a anistia só gera efeitos financeiros a partir do efetivo retorno à atividade, sendo vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo. 10. A concessão do benefício da justiça gratuita ao recorrente em primeira instância dispensa a reiteração neste momento processual, em razão do disposto no art. 9º, da Lei 1.060/50, que textualmente prevê que "os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos do processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias." 11. Prejudicado o pedido de condenação da indenização em equivalência ao que deixou de receber, diante do entendimento adotado, no sentido de inexistência da indenização pretendida pelo autor/recorrente, com prejuízo, igualmente, do pedido de majoração da verba honorária deduzido no recurso adesivo. 12. Preliminares rejeitadas, apelação da União e à remessa oficial providas e prejudicado o recurso adesivo. (APELREEX 00099203120124058300, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::21/06/2013 - Página::385.)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001404-05.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001404-2/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR |
| APELANTE | : MUNICIPIO DE CAMPOS NOVOS PAULISTA |
| ADVOGADO | : SP174177 CARLOS EDMUR MARQUESI e outro |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00014040520124036125 1 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado pelo **MUNICÍPIO DE CAMPOS NOVOS PAULISTA - SP** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM MARÍLIA - SP**, objetivando a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência da contribuição previdenciária destinada à Seguridade Social prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, sobre os valores pagos a título de horas extras, terço constitucional de férias, bem como auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado (fls. 02/39).

Alega que tais verbas não têm natureza salarial, mas indenizatória e, portanto, não podem ser incluídas na base de cálculo das contribuições.

Juntou documentos (fls. 43/201).

A liminar foi parcialmente deferida para que a autoridade impetrada se abstenha de exigir as contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos pelo Município-impetrante nos primeiros quinze dias de afastamento de seus funcionários, relativamente ao auxílio-doença e sobre a remuneração do terço constitucional de férias (fls. 209/211vº).

Prestadas informações às fls. 220/249.

O MM. Juízo "a quo" concedeu parcialmente a segurança, ratificando os termos da liminar concedida (fls. 256/261).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignadas, as partes interpuseram recursos de apelação.

A Impetrante postula a declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de horas extras (fls. 270/297).

Por seu turno, a União pleiteia a reforma integral da sentença, denegando-se a segurança (fls. 300/318).

Igualmente, ambas suscitam o prequestionamento legal para eventual interposição dos recursos cabíveis à espécie. Com contrarrazões das partes (fls. 321/323 e 326/334), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da Impetrante, bem como o desprovimento da remessa oficial e da apelação da União (fls. 337/344).

É o relatório do necessário. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão referente à prescrição nas ações de repetição de indébito ou de compensação já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores, comportando julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O e. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão sob a sistemática dos recursos repetitivos, havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "*cinco mais cinco*" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida lei, conforme acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio

legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (*Das intertemporale Recht*, vol. 22, *System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts*, 1903, pág. 185), julgando necessária uma *Auslegungsklausel*, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (*Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili*, in *Giurisprudenza italiana*, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (*Traité de droit constitutionnel*, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.

Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.
Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."
(STJ, Primeira Seção, REsp 1002932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Porém, posteriormente o e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, também submetido à sistemática da repercussão geral, divergiu em parte do entendimento firmado no e. STJ, reconhecendo a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Peça vênha para transcrever o referido precedente:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".
(STF, Tribunal Pleno, RE 566621, Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, DJe 10/10/2011)

No mesmo sentido vem decidindo a c. Primeira Seção desta e. Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM EMBARGOS INFRINGENTES. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05. EFICÁCIA PROSPECTIVA. RESERVA DE PLENÁRIO. 1. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2. Na espécie foi dado provimento aos embargos infringentes, amparada em firme jurisprudência, de modo que cabível na hipótese a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil, como já decidido pelo STJ. 3. A matéria objeto da divergência refere-se à prescrição do direito da parte autora de compensar ou repetir valores que recolheu indevidamente, em relação a qual a 1ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento de que o prazo prescricional quinquenal, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se inicia após o decurso do lapso de cinco anos para a ocorrência do lançamento por homologação tácita do pagamento, conforme se verifica no julgado no EREsp 435.835/SC. A LC Nº 118/2005, no entanto, entrou em vigor em 09.06.2005 e dispôs expressamente que, para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 do CTN (art. 3º). 4. No que toca à

aplicabilidade da LC N° 118/2005 ao caso em testilha, a jurisprudência da C. Corte Superior firmou-se no sentido da irretroatividade da norma. 5. Assim, "em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco" - REsp 1002932/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. 6. O Supremo Tribunal Federal, no regime do art. 543-B, do Código de Processo Civil, decidiu que é "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". RE 566621, Relatoria da Eminente Ministra Ellen Gracie. 7. Referido posicionamento ensejou novo pronunciamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na sistemática do art. 543-C, a qual decidiu que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN". REsp 1269570/MG, de Relatoria do Eminente Ministro Mauro Campbell Marques. 8. Preliminares rejeitadas. Agravo legal da União Federal a que se nega provimento". (TRF3, Primeira Seção, EI 00385415319994036100, Des. Fed. Luiz Stefanini, DJe 13/08/2013)

Por consequência, restou superada qualquer discussão sobre o prazo prescricional para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005), aplica-se a prescrição decenal e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 01/08/2012, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (...)."

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

I. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

A verba paga pelo empregador, a título de **adicionais de horas extras** integra a remuneração do trabalhador, razão pela qual tem **natureza salarial**, devendo sobre ela incidir a referida contribuição previdenciária. Trago à colação os seguintes julgados desta 2ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL. HORÁRIO EXTRAORDINÁRIO. VERBA DE NATUREZA SALARIAL. DIREITO DE COMPENSAÇÃO INEXISTENTE.

(...)

II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que as verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade e horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

(...)"

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AC 2011.61.06.003591-1, 27/11/2012)

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E TRANSFERÊNCIA.

I - É devida a contribuição sobre os adicionais de horas extras, noturno, periculosidade, insalubridade e transferência, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso desprovido".

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Peixoto Junior, AMS 2010.61.26.005184-1, 13/11/2012)

Por sua vez, o c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido que as verbas referentes aos **quinze primeiros dias de afastamento a título de auxílio-doença ou de auxílio-acidente**, bem como aos **terços constitucionais de férias indenizadas e de férias gozadas** têm caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em

seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de

que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Diante do exposto, nos termos do art, 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e às apelações.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

00092 CAUTELAR INOMINADA Nº 0016986-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016986-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
REQUERENTE : ULTRAMAC SERVICOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : SP267627 CLÁUDIO ROGÉRIO RIBEIRO LOPES
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RE' : ELIANA RITA MARTINEZ e outro
: PAULO DOMINGOS BONATELLI
No. ORIG. : 2008.03.99.034942-9 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos, etc.

Trata-se de medida cautelar incidental proposta por ULTRAMAC SERVIÇOS AGRÍCOLAS LTDA, pretendendo a suspensão da execução em curso e a determinação de expedição da Certidão Negativa de Débitos ou da Certidão Positiva com efeitos de Negativa, cuja emissão lhe foi obstada.

Às fls. 54/54vº, foi proferida por este Relator decisão monocrática, sendo que contra tal decisão a recorrente interpôs agravo legal, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC (fls. 67/74).

Todavia, consoante se verifica da movimentação processual desta Corte Federal, em anexo, que nos autos da APELAÇÃO CÍVEL nº 0034942-34.2008.4.03.9999/SP (Num. Antiga: 2008.0399.034942-9), da qual esta

medida cautelar é dependente, já foi julgado o agravo legal interposto pela Fazenda Nacional, tendo sido publicado o v. acórdão no diário eletrônico na data de 03.04.2014.

A meu ver, entendo que esta cautelar encontra-se prejudicada, com o julgamento da ação principal, nos termos do artigo 796, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 796 - O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente."

Com efeito, a finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal. Deixando de existir a situação de perigo que a cautelar visava proteger, esta não subsiste após o julgamento da ação principal, em razão do esvaziamento da pretensão cautelar.

Neste sentido:

'MEDIDA CAUTELAR - LIMINAR INDEFERIDA - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL - RECURSO JULGADO - PERDA DE OBJETO - CAUTELAR PREJUDICADA.

1- A parte requerente almeja a atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial interposto pela Fazenda do Estado do Rio Grande do Sul.

2- Tendo em vista o voto proferido no julgamento do REsp 683.628/RS em 3.8.2006, resta prejudicada a presente medida cautelar, ante a perda de seu objeto.

Medida cautelar prejudicada.'

(MC 9273 - Relator Ministro Humberto Martins, julgado em 03/08/2006 e publicado em 26/02/2007).'

Diante do exposto, julgo prejudicada a presente cautelar, bem como o agravo legal interposto às fls. 67/74, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Apense-se aos autos principais nº 0034942-34.2008.4.03.9999/SP.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027897-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027897-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : BIONDI MAQUINAS DISPOSITIVOS E FERRAMENTAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP286362 TERCIO MARTINS
No. ORIG. : 11.00.00085-7 A Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fl. 43) pela qual foi extinta ação de execução fiscal movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de Biondi Máquinas, Dispositivos e Ferramentas Ltda em razão do parcelamento do débito exequendo.

Recorre a exequente sustentando que o parcelamento do débito fiscal gera a suspensão da demanda executória e não sua extinção, o que implicaria prejuízo ao interesse público.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Preliminarmente, registro que incidem, no caso, as disposições do artigo 475, I do CPC, sujeitando-se a sentença ao reexame necessário, ora tido como interposto.

É assente na jurisprudência do E. STJ e desta Corte que o parcelamento do débito fiscal consiste em causa de suspensão da demanda executória, encontrando previsão expressa no art. 151, VI do CTN:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

VI - o parcelamento.

Nesse caso, a extinção da demanda deve ocorrer apenas após o cumprimento integral do parcelamento avençado, hipótese não verificada nos autos.

Neste sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão dos embargos à execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito, motivo pelo qual a penhora realizada em garantia do crédito tributário deve ser mantida até o cumprimento integral do acordo.

Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200700194380, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/12/2008 ..DTPB:.); PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO.

*RATIFICAÇÃO DO ACORDO. DESCUMPRIMENTO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. 1. A ratificação de acordo de parcelamento de débito não se caracteriza como sentença de mérito; de forma que não incorre em ilegalidade decisório que determina o prosseguimento do processo de execução quando não cumpridos os termos da avença. 2. **O parcelamento administrativo de débito não implica a extinção da execução fiscal, e sim sua suspensão.** 3. *Recurso especial improvido.**

(RESP 200300163373, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:06/03/2007 PG:00243 ..DTPB:.);

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PARCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. LEI ESTADUAL 11.800/97. SÚMULA 280/STF. EXTINÇÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em relação à alegação da

*recorrente de que as custas judiciais devem ser suportadas pela embargante, o Tribunal de origem decidiu a questão com base na interpretação da Lei Estadual 11.800/97, portanto, em norma de direito local. No entanto, não é admissível recurso especial quando, para se aferir a procedência das alegações do recorrente, é necessário proceder à interpretação de lei local, nos termos da Súmula 280 do STF. 2. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o parcelamento de débito tributário não implica a extinção da execução fiscal, porquanto não tem o condão de extinguir a obrigação, o que só se verifica após a quitação do débito. Desse modo, o parcelamento apenas enseja a suspensão da execução fiscal.** 3. *Recurso especial parcialmente provido.**

..EMEN:(RESP 200201568144, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:06/03/2006 PG:00164 ..DTPB:.);

E, ainda, os seguintes julgados desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO DA PENHORA QUE RECAIU SOBRE VEÍCULO AUTOMOTOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. **O parcelamento está consagrado no artigo 151 do CTN como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.** Portanto, trata-se de situação em que deve ser aguardado seu efetivo cumprimento sem que ocorra o prosseguimento da execução fiscal ou sejam tomadas medidas adjetivas, tais como a expedição de certidão positiva de débitos ou a inclusão do nome do contribuinte junto ao CADIN. 2. **Cumprido o parcelamento na integralidade, dar-se-á a extinção do crédito tributário.***

Contudo, em caso de inadimplemento do parcelamento, afasta-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com o prosseguimento do feito executório já ajuizado. 3. Assim, eventual penhora já realizada em referido processo terá o condão de garantir a execução e, ao final, a possível satisfação do credor, cumprindo-se a atividade jurisdicional. 4. Por essa razão, o mero parcelamento não tem o condão de ocasionar a

desconstituição de penhora já efetuada, sob pena de restar consagrada verdadeira hipótese de fraude à execução, caso o devedor venha a promover o desaparecimento de seus bens. Em sentido semelhante, assim já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça: STJ, Segunda Turma, AgREsp n. 923.784, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.12.2008, DJe 18.12.2008. 5. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 00346345120104030000, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. 1. *Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Precedentes: STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008. 2.*

Quanto ao fato de o executado ter aderido a programa de parcelamento, ressalto que referida situação está consagrada no artigo 151 do CTN como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. *Portanto, trata-se de situação em que deve ser aguardado seu efetivo cumprimento sem que ocorra o prosseguimento da execução fiscal ou sejam tomadas medidas adjetivas, tais como a expedição de certidão positiva de débitos ou a inclusão do nome do contribuinte junto ao CADIN. 3. Cumprido o parcelamento na integralidade, dar-se-á a extinção do crédito tributário. Contudo, em caso de inadimplemento do parcelamento, afasta-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, trazendo, como principal efeito, o prosseguimento de feito executório já ajuizado. 4. Todavia, no caso concreto, o parcelamento não se consolidou conforme demonstrado documentalmente pela exequente (fls. 138/140). Assim, eventual realização de penhora em referido processo terá o condão de garantir a execução e, ao final, a possível satisfação do credor, cumprindo-se a atividade jurisdicional. 5. Agravo de instrumento improvido.*

(AI 00051768120134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, com amparo no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001348-13.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001348-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : LUCAS DAVID FUJIKI
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013481320134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **UNIÃO FEDERAL** em face de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por **LUCAS DAVID FUJIKI** em face do **COMANDANTE DA SEGUNDA REGIÃO MILITAR**, concedeu a segurança, confirmando a liminar deferida, para dispensá-lo de prestar o Serviço Militar Obrigatório para estudantes de Medicina, previsto na Lei nº 5.292/67, em decorrência de já ter sido dispensado do serviço militar, por excesso de contingente.

Em suas razões de apelação, a União Federal pugna pela reforma da r. sentença, sustentando, em apertada síntese: **a)** que o acórdão proferido no Recurso Especial Repetitivo nº 1.186.513/RS confirmou a aplicação da Lei 12.336/10 aos profissionais dispensados antes de sua vigência e convocados em data posterior a sua vigência; **b)** que, com a nova redação dada pela Lei nº 12.336/2010 à Lei nº 4.375/64, não somente o contingente de alistados que adiam a incorporação por estarem na situação em foco (MDFV), mas também aqueles dispensados, por meio de Certificado de Dispensa de Incorporação, poderão ser convocados após a conclusão de curso universitário; **c)** que a Lei 12.336/10 alterou também a redação da Lei nº 5.292/67, prevendo a convocação dos médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários com Certificado de Dispensa de Incorporação, incluindo entre o rol aqueles que foram dispensados por excesso de contingente; **d)** que a nova redação introduzida pela Lei nº 12.336/10, portanto, não deixa dúvidas quanto à obrigação para com o serviço militar, como regra geral, para todos os cidadãos brasileiros dos dezoito aos quarenta e cinco anos, permanecendo ainda para aqueles outrora dispensados por meio de Certificado de Dispensa de Incorporação, inclusive por excesso de contingente; **e)** que o exíguo número de profissionais voluntários na área de saúde para servirem as forças armadas e o ínfimo número de jovens que, em idade de alistamento, estão cursando uma faculdade na área de saúde levaram o legislador editar as leis supra mencionadas visando autorizar a convocação de profissionais, com vistas a proporcionar o devido atendimento médico ao militar e seus respectivos dependentes; **f)** que o interesse público deve prevalecer diante do interesse particular; **g)** que, diante da nova legislação vigente, com a edição da Lei nº 12.336/10, resta afastada a jurisprudência até então firmada pelo STJ; e **h)** que, no caso de se admitir que a Lei nº 12.336/10 só se aplicará aos que forem dispensados após a sua vigência, estará, automaticamente, se diferindo a aplicação da norma para 2018.

Com contrarrazões às fls. 144/293.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que já está consolidada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma.

Sobre tal matéria, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido que o artigo 4º, §2º da Lei nº 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AGA 1261505, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 03.05.2010)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO . CONTINGENTE . CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *"O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário"* (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, Quinta Turma, AGA 1149124, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 03.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE . MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67.

1. *A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.*

2. *Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente . Precedentes do STJ.*

3. *Agravo legal não provido.*

(TRF 3ª Região, Quinta turma, AI 398510, Rel. Des. André Nekatschalow, DJF3 27.07.2010, p. 246)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § CAPUT DO CPC. CABIMENTO. MILITAR. MÉDICO . CONVOCAÇÃO PARA O SERVIÇO MILITAR DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE . IMPOSSIBILIDADE

- *O julgamento monocrático ocorreu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. Precedentes*

- *Já se encontra consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos chamados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente .*

- *A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 398511, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 24.06.2010, p. 122)

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÉDICO - SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO - DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE - CONVOCAÇÃO POSTERIOR - IMPOSSIBILIDADE.

I - *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da impossibilidade da convocação posterior dos médicos, após a conclusão dos cursos, quando estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente .*

II - *Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 395144, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 06.05.2010, p. 143)

E diferente não poderia ser, pois, nos termos do *caput* do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação é que ficam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela. A pretensão encontra, pois, suporte no artigo 95 do Decreto 57.654/66.

No caso em tela, o apelado foi dispensado do serviço militar, em 08/12/2003, por ter sido incluído no excesso de contingente (fls. 45), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por sua condição de estudante de medicina, e, como tal, não pode ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico.

De se destacar, ainda, que a Lei n.º 12.336, datada de 26 de outubro de 2010, alterou o contido nas Leis n.ºs 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e 5.292/67 (que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários -

MFDV). Dentre outras alterações, ressalto a nova redação dada ao artigo 4º da Lei n.º 5.292/67 e a inclusão do §6º ao artigo 30 da Lei n.º 4.375/64, *in verbis*:

Lei n.º 5.292/67:

"Art. 4o Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3o, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."

Lei n.º 4.375/64:

"§ 6o Aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários poderão ser convocados para a prestação do serviço militar."

Da simples leitura dos referidos dispositivos legais, depreende-se que a convocação posterior para a prestação do serviço militar não mais se limita apenas aqueles médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação.

Referida alteração, contudo, não pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do apelante do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da Lei 12.336/2010 - mais precisamente, repita-se, em **08/12/2003**, entendimento este já cristalizado perante o colendo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte:

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.186.513/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008.

1. Os estudantes de medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos ao serviço militar obrigatório, compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.186.513/RS, sob o rito dos recursos repetitivos.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1314615/RS, Processo: 2010/0101232-0, órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamim, Data da decisão: 26/04/2011, DJe DATA: 04/05/2011) (grifos nossos)

"ADMINISTRATIVO: SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE. LEI 5.292/67. INAPLICABILIDADE. I - O adiamento da incorporação decorre de previsão expressa do artigo 29, "e", e parágrafo 4º, da Lei 4.375/64 (lei do serviço militar), e é destinado aos que, na condição do impetrante, "estiverem matriculados ou que se candidatem à matrícula em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários, até o término ou interrupção do curso", situação esta regulada por lei especial, no caso a Lei 5.292/67, cujo artigo 4º refere-se taxativamente aos estudantes que "tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso". II - Uma vez que o impetrante recebeu o certificado de dispensa de incorporação anteriormente à condição de estudante, entendo que não está sujeito ao comando inserto na norma do artigo 29, "e", da Lei 4.375/64, acima referida, que trata da prestação do serviço militar pelos estudantes e pelos já formados dos cursos de medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária (Lei 5.292/67). III - As leis 4.375/64 e 5.292/67 foram alteradas pela Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, que incluiu o § 6º ao artigo 30 da Lei 4.375/64, obrigando ao posterior cumprimento do serviço militar aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IES destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários. No entanto, referida alteração não pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do agravante do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da lei referida. IV - Agravo provido. Prejudicado o pedido de reconsideração."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 429003, Processo: 201103000015321, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cecília Mello, Data da decisão: 24/05/2011, DJF3 CJI DATA: 02/06/2011, pág. 470) (grifos nossos)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. MFDV. ART. 4º DA LEI Nº5.292/67. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. LEI Nº12.336/10. ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Consoante disposto no caput do art. 4º da Lei nº5.292/67, os Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º, alínea a, p. ú., obedecidas as demais condições fixadas na lei e em seu regulamento. 2. A regra prevista no §2º do art. 4º do mesmo diploma legal, por sua vez, estabelece a sujeição dos MFDV portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação à prestação do Serviço Militar, após a conclusão do curso. 3. O referido dispositivo, por impor um dever público, deve ser interpretado restritivamente, sendo razoável concluir que os portadores dos certificados nele mencionados devem ser extraídos do universo daqueles que tenham obtido adiamento de incorporação. Precedentes jurisprudenciais. 4. In casu, o agravado foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente, desobrigando-se, assim, da prestação do serviço militar inicial, de modo que não se justifica sua convocação após a conclusão do curso de medicina. 5. A Lei nº12.336/10, que alterou a redação da Lei nº5.292/67, somente se aplica às dispensas a ela posteriores, em respeito ao ato jurídico perfeito, sob pena de ofensa à segurança jurídica. 6. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 418825, Processo: 201003000287407, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Vesna Kolmar, Data da decisão: 29/03/2011, DJF3 CJI DATA: 07/04/2011, pág. 220) (grifos nossos)

Ressalto, ainda, ser inadmissível a tese de que a Lei 12.336/2010 deve alcançar a todos aqueles cuja colação de grau ocorreu após a sua edição (ou seja, em 26/10/2010), vez que referida interpretação viola os princípios do ato jurídico perfeito, da irretroatividade das leis e da garantia constitucional do direito adquirido, nos moldes do artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, *in verbis*:

"XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"

Apenas por isso, há de ser afastada a aplicação do referido diploma legal às dispensas havidas anteriormente à sua vigência, mantendo-se o posicionamento adotado por esta E. Corte no sentido de que a Lei nº 12.336/10 somente é aplicável às dispensas a ela posteriores, sob pena de ofensa à segurança jurídica.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:

"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.- A via recursal dos embargos declaratórios - especialmente quando inócidentes os pressupostos que justificam a sua adequada utilização - não se presta para promover a reapreciação de julgamento que apreciou todas as questões submetidas a seu crivo, ressentindo-se de qualquer obscuridade, omissão, ou contradição.- **A incidência de lei posterior não tem força para desconstituir situação jurídica já consolidada, sob pena de violação aos princípios constitucionais do direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI) e da irretroatividade das leis.- Embargos rejeitados.**" (STJ, EDROMS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA 9833, Processo: 199800364358, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Vicente Leal, Data da decisão: 27/11/2000, DJ DATA: 18/12/2000, pág. 239) (grifos nossos)

De se salientar, por fim, que a questão que versa sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente encontra-se sob julgamento no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal, o qual reconheceu a repercussão geral ao Agravo de Instrumento nº 838.194, *in verbis*:

"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente." (STF - AI 838194 RG - REPERCUSSÃO GERAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Rel. Min. Presidente, julg.

23/06/2011)

Assim, enquanto não houver julgamento definitivo acerca deste referido recurso junto ao mencionado órgão superior, entendo deva ser mantido o posicionamento até então adotado por esta E. Corte, do qual compartilho.

Nesse cenário, exsurge cristalino que os requisitos para a concessão da segurança pleiteada restaram atendidos, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação da União Federal e ao reexame necessário.

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010405-55.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010405-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A) : MARIA SANDRA EUSTAQUIO DA CRUZ SILVA espólio
ADVOGADO : SP211096 GIULIANO BURATTI e outro
REPRESENTANTE : GUILHERME EUSTAQUIO DA CRUZ SILVA
ADVOGADO : SP211096 GIULIANO BURATTI e outro
No. ORIG. : 00104055520134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

Descrição fática: ESPÓLIO DE MARIA SANDRA EUSTÁQUIO DA CRUZ SILVA opôs embargos à execução em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a extinção do crédito proveniente do contrato de empréstimo consignado CAIXA, firmado entre as partes em 17/01/2011, em virtude do falecimento da contratante.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* acolheu os embargos à execução e, por consequência, julgou extinta a ação de execução, condenando a CEF ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado nos moldes da Resolução n.º 134/10 do CJF (fls. 65/67).

Apelante: CEF pretende a reforma da r. sentença sob os seguintes argumentos: **a)** que o disposto no art. 16 da Lei n.º 1.046/50 não se aplica ao caso dos autos, vez que a consignação em pagamento não constitui garantia do contrato, mas sim forma de pagamento convencionada; **b)** que não há indicação, no contrato em questão, de que a consignação é forma de garantia; **c)** que deve ser aplicado o disposto no artigo 1997 do Código Civil, considerando, inclusive, que tal disposição legal é posterior à Lei n.º 1.046/50; **d)** que não se pode conceber, diante do novo cenário econômico e financeiro que se apresenta, a institucionalização da não obrigatoriedade do pagamento de dívidas regularmente constituídas; **e)** que não há motivo razoável que impeça a instituição financeira de habilitar seu crédito junto ao espólio ou efetuar a sua cobrança, vez que é direito do credor buscar o devido pagamento da dívida, sob pena de enriquecimento ilícito; e **f)** que a interpretação que estende a vigência da Lei n.º 1.046/50 para além da promulgação da CF/88 ou do próprio Código Civil desconsidera a interpretação sistemática, teleológica, carecendo, portanto, de boa técnica (fls. 70/77).

Com contrarrazões às fls. 88/92.

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

In casu, verifico que razão não assiste à apelante, senão vejamos:

A Lei n.º 1.046/50, a qual dispõe a respeito da consignação em folha de pagamento, dispõe, em seu artigo 16, que os referidos empréstimos consignados se extinguem quando do falecimento do consignante, *in verbis*:

"Art. 16. Ocorrido o falecimento do consignante, ficará extinta a dívida do empréstimo feito mediante simples garantia da consignação em folha."

Tal legislação, a princípio, é específica e prevalece, portanto, sobre a geral.

Nesse sentido:

"CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO POR CONSIGNAÇÃO. FALECIMENTO DA CONSIGNANTE. EXTINÇÃO DA DÍVIDA. LEI Nº 1.046/50. INCIDÊNCIA. 1. Situação que se aprecia apelação da CEF, em sede de ação de ordinária de inexistência de obrigação cumulada com reparação por danos morais, contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a inexistência da obrigação de o espólio de Benedita Clara Aguiar Vidal pagar a dívida decorrente do Contrato de Empréstimo Consignação Caixa objeto da demanda, tendo em vista a extinção da dívida operada com o falecimento da consignante, nos termos do art. 16 da Lei n.º 1.046/50. 2. Segundo o art. 16 da Lei n.º 1.046/50, "ocorrido o falecimento do consignante, ficará extinta a dívida do empréstimo feito mediante simples garantia da consignação em folha". 3. A lei especial prevalece sobre a geral, a teor do art. 2º, parágrafo 2º, do Decreto-lei n. 4.707/42 (LICC), razão pela qual o art. 16 da Lei n.º 1.406/50 deve prevalecer sobre a regra geral prevista no art. 1.997 do CC/02, de que os herdeiros respondem, no limite da herança, pela dívida do (a) de cujos. 4. Demonstrado que se trata de contrato de empréstimo consignado e tendo falecido a parte consignante, conforme atestado de óbito constante nos autos, é de se reconhecer a declaração de inexistência da obrigação de pagamento do débito por parte do espólio da consignante em relação ao Contrato de Empréstimo Consignação Caixa. 5. Apelação improvida." (TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 521538, Processo: 200981000022286, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, Data da decisão: 26/07/2011, DJE DATA: 04/08/2011, pág. 336) (grifos nossos)

Ademais, ainda que tal disposição não esteja embutida no instrumento contratual firmado entre as partes, conclui-se que a mesma se mantém em vigor, haja vista que a novel Lei n.º 10.820/03 - a qual dispõe sobre a autorização para desconto de prestação em folha de pagamento - não alterou ou mesmo regulou a hipótese de falecimento do

mutuário.

Assim, não havendo revogação expressa ou tácita do dispositivo mencionado, há de se concluir que o mesmo continua em vigência.

De se dizer, ainda, que as instituições financeiras, ao elaborarem os contratos com desconto em folha, mencionam apenas a Lei nº 10.820/03, silenciando a respeito da hipótese de falecimento do mutuário. Contudo, conforme explanado anteriormente, o artigo 16, da Lei nº 1.046/50, elucida tal questão, revelando que a cobrança levada a efeito nos presentes autos entremostra-se abusiva, vez que, com a morte do mutuário, extingue-se o débito.

Sobre a matéria, transcrevo o seguinte julgado:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. MORTE DO MUTUÁRIO. PERECIMENTO DO CONTRATO. ART. 16 DA LEI 1.046/50 E LEI 10.820/03. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO. DESONERAÇÃO DOS SUCESSORES. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO. CRITÉRIO DA PROPORCIONALIDADE. 1. Apelação desafiada pela Caixa Econômica Federal -CEF, em face da sentença que julgou procedentes, em parte, os Embargos à Execução, reconhecendo a inexistência de obrigação de o espólio de Iracilda Linhares Demétrio pagar o débito decorrente do Contrato de Empréstimo Consignação Caixa, tendo em vista a extinção da dívida operada com o falecimento da consignante, nos termos do artigo 16, da Lei nº 1046/50. 2. O artigo 16, da Lei nº 1.046/50 determina que os Empréstimos Consignados em folha de pagamento se extinguem quando o consignante falece. 3. Embora tais disposições não estejam insertas nos instrumentos de Contratos de Empréstimos celebrados junto às grandes instituições financeiras, tal determinação se mantém em vigor, porquanto a novel Lei nº 10.820/03, que trata do crédito consignado, não regulou a hipótese de falecimento do mutuário. 4. É fato comezinho que os Bancos, ao elaborarem os Contratos com desconto em folha, mencionam apenas o referido dispositivo legal, sendo omissa quanto à hipótese de falecimento do mutuário. 5. Entretanto, o artigo 16, da Lei nº 1.046/50, elucida tal questão, revelando que a cobrança levada a efeito nos presentes autos entremostra-se abusiva, pois com a morte do mutuário, extingue-se o débito, cuja liquidação ocorre mediante a utilização de Seguro celebrado pelo Banco para este tipo específico de operação. 6. A fixação equitativa dos honorários advocatícios há de ser entendida não como um limite máximo estabelecido para a fixação da referida verba, mas sim, como a liberdade da qual o Magistrado dispõe ao instante de fixar um dado percentual, levando em conta o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo Causídico e o tempo exigido para a realização do trabalho que lhe tenha sido confiado. Art. 20, parágrafo 4º, do CPC. 7. Honorários advocatícios, fixados pelo Juiz 'a quo' em R\$ 1.000,00 (mil reais), que se revelam razoáveis, sobretudo levando-se em consideração a justa remuneração do trabalho desenvolvido na ação. Apelação e Recurso Adesivo improvidos."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 556016, Processo: 00133605320124058100, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, Data da decisão: 16/05/2013, DJE DATA: 28/05/2013, pág. 194) (grifos nossos)

Por fim, ressalto que o desconto das parcelas, diretamente sobre o benefício da aposentadoria, é a própria garantia de recebimento das parcelas que o banco tem, motivo pelo qual não há que se admitir a argumentação de que a consignação em pagamento não constitui a garantia do instrumento contratual.

Desta forma, entendo que a r. sentença de primeiro grau deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, os quais se encontram em consonância com o quanto abordado na presente decisão.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação da CEF, nos moldes do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010950-28.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010950-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : TRANSBRAT TRANSPORTE BRASILEIRO LTDA -ME
ADVOGADO : SP308040 THIAGO MANCINI MILANESE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00109502820134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas pela União Federal e pelo contribuinte em face de sentença que, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC, concedeu PARCIALMENTE A SEGURANÇA para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a Impetrante a recolher contribuições previdenciárias e sociais APENAS sobre as seguintes verbas: a) primeiros quinze dias de afastamento por doença/acidente; b) adicional de 1/3 de férias. Ficou assegurado, ainda, o direito da Impetrante de compensar, nos termos do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, os valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal - contada retroativamente desde a data do ajuizamento da presente ação - sendo aplicável o art. 170-A do CTN. A correção monetária deve ser aplicada nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal. Em razão da natureza mista da SELIC, que representa tanto a desvalorização da moeda como o índice de remuneração de juros reais, não é possível sua cumulação com outro índice de correção monetária ou taxa de juros moratórios.

A Impetrante apela postulando, em síntese, a reforma parcial da sentença, para reconhecer a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre as férias gozadas e o salário-maternidade.

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que as exações em cobrança são devidas por configurarem natureza salarial.

A Procuradoria Regional da Republica opinou pelo parcial provimento da apelação da impetrante, bem como pelo parcial provimento do reexame necessário, quanto à vedação de compensação das contribuições previdenciárias com outros tributos de natureza distinta. Por fim, pelo desprovimento da apelação da União Federal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. *A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*

2. *O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

3. *Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*

4. *Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.

(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE)

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE.

1. *O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ*

26.04.2007.

2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.

5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.

7. É cediço nesta Corte de Justiça que: **TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99.**

1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas:

I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal;

II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;

III - a indenização de transporte;

IV - o salário família".

2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária.

3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006)

8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: **"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.**

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004)

9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas

extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno.

10. Agravos regimentais desprovidos. (STJ, Primeira Turma, AGRESP nº 957.719, Registro nº 200701272444, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 02.12.09)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido. (STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.217.686, Registro nº 201001853176, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 03.02.11)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os valores pagos nos quinze dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário) tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não incide contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias, do auxílio-doença, visto que não configura contraprestação de trabalho e não se trata de verba salarial. Neste sentido são os julgados do C. STJ (REsp 768.255/RS - DJ 16.05.2006, REsp 762.491/RS - DJ 07.11.2005, REsp 951.623/PR - DJ 11.09.2007 e REsp 973436 - proc. 200701656323/SC, DJ 25.02.2008).

V - Demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos em princípio considerados indevidos e a posteriormente buscar a respectiva restituição, conclui-se que a decisão agravada não merece qualquer censura.

VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 417.705, Registro nº 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 14.12.2010)

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE

O pagamento de férias gozadas e salário-maternidade têm natureza remuneratória e, portanto, sobre tais rubricas incide a contribuição previdenciária, entendimento que encontra apoio em precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. *Agravo regimental não provido*".

(STJ, AgRg no REsp 2012/0244503-4, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21.02.2013, DJE 27.02.2013);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. *A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

2. *É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.*

3. *O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.*

4. *Recurso Especial não provido.*

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.

1. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.*

2. *O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.*

3. *No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada.*

4. *O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.*

5. *Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

(STJ, ADRESP 200802153921, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 22/06/2010, DJE 01/07/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. *Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.*

2. *Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.*

3. *O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

4. *As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.*

5. *Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição*

previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);

Registro que não se desconhece julgado da 1ª Seção do STJ, a saber, REsp nº 1.322.945- DF, pelo qual foi afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas salário-maternidade e férias gozadas, todavia, no referido julgado sendo apresentado pedido cautelar incidental, havendo deferimento de liminar para suspender os efeitos do acórdão de fls. 714/731 até o julgamento definitivo dos embargos de declaração opostos, destarte o que se verifica é que a eficácia da referida decisão da Corte Superior se encontra suspensa e só há a possibilidade mas não se atualiza situação de modificação da jurisprudência.

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No tocante ao terço constitucional de férias, também é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da sua natureza indenizatória, conforme se verifica do recente precedente:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA.

1. O terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, portanto, não integra a base de incidência da contribuição previdenciária.

2. Precedente da Primeira Seção (Pet nº 7.296/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 10/11/2009). 3. Incidente improvido. (STJ, Primeira Seção, PET nº 7522, Registro nº 200901836391, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.05.2010)

DA VEDAÇÃO COMPENSATÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 170-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

No tocante a vedação compensatória prevista no artigo 170-A do Código tributário Nacional, o entendimento do Superior Tribuna de Justiça é no sentido de que para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 104/2001 que inseriu dada norma ao Código tributário Nacional, não se aplica referida vedação, sendo exigível apenas na vigência de referida Lei Complementar.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, Resp. nº 1164452, 1ª Seção, rel. Teori Albino Zavascki, DJE 02-09-2010)

No presente caso, verifica-se que a ação foi distribuída em 18/06/2013. Portanto, a compensação dos valores recolhidos indevidamente só poderão ser efetuados após o trânsito em julgado da demanda.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

....."

(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007: "Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a,

b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 18/06/2013 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre

quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA TAXA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX

TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA: 24/11/2006 PÁGINA: 423).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao reexame necessário e à apelação da União Federal para explicitar os critérios de compensação, e **nego seguimento** à apelação da impetrante, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantida no mais a r. sentença apelada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011874-39.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.011874-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : BOSTON SCIENTIFIC DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)
: BOSTON SCIENTIFIC DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS e outro
APELANTE : BOSTON SCIENTIFIC DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118743920134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas pela União Federal e pelo contribuinte em face de sentença que julgou parcialmente procedente a presente ação, e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, a fim de afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela impetrante a título de auxílio-doença nos 15 (quinze) primeiros dias do benefício, por motivo de doença ou

acidente do trabalho, terço constitucional de férias, bem como a título de aviso prévio indenizado e férias indenizadas. Autorizou a compensação dos valores recolhidos indevidamente, no prazo reconhecido pelo STF (aqueles reconhecidos nesta ação mandamental como indevidos), conforme previsto no artigo 89 da Lei nº 8.212/91 e IN nº 900/2008 da RFB, atualizados monetariamente pela taxa Selic, após o trânsito em julgado da presente sentença, conforme estabelecido no art. 170-A do Código Tributário Nacional.

A Impetrante apela postulando, em síntese, a reforma parcial da sentença, para reconhecer a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre os adicionais de horas extras, as férias gozadas e o salário-maternidade.

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que as exações em cobrança são devidas por configurarem natureza salarial.

A Procuradoria Regional da República ciente do teor do presente *mandamus* e não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet* quanto ao mérito da lide, pugna pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte

(assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE)

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE.

1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.
2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.
3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.
4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.
5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.
6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.
7. É cediço nesta Corte de Justiça que: **TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99.**
 1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas:
I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal;
II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;

III - a indenização de transporte;

IV - o salário família".

2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária.

3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006)

8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004)

9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno.

10. Agravos regimentais desprovidos. (STJ, Primeira Turma, AGRESP n.º 957.719, Registro n.º 200701272444, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 02.12.09)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido. (STJ, Segunda Turma, RESP n.º 1.217.686, Registro n.º 201001853176, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 03.02.11)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os valores pagos nos quinze dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário) tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não incide contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias, do auxílio-doença, visto que não configura contraprestação de trabalho e não se trata de verba salarial. Neste sentido são os julgados do C. STJ (REsp 768.255/RS - DJ 16.05.2006, REsp 762.491/RS - DJ 07.11.2005, REsp 951.623/PR - DJ 11.09.2007 e REsp 973436 - proc. 200701656323/SC, DJ 25.02.2008).

V - Demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos em princípio considerados indevidos e a posteriormente buscar a respectiva restituição, conclui-se que a decisão agravada não merece qualquer censura.

VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 417.705, Registro nº 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 14.12.2010)

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE

O pagamento de férias gozadas e salário-maternidade têm natureza remuneratória e, portanto, sobre tais rubricas incide a contribuição previdenciária, entendimento que encontra apoio em precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *"É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.*

2. *O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).*

3. *Agravo regimental não provido".*

(STJ, AgRg no REsp 2012/0244503-4, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21.02.2013, DJE 27.02.2013);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. *A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

2. *É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.*

3. *O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.*

4. *Recurso Especial não provido.*

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.

1. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.*

2. *O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.*

3. *No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e*

a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada.

4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. (STJ, ADRESP 200802153921, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 22/06/2010, DJE 01/07/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);

Registro que não se desconhece julgado da 1ª Seção do STJ, a saber, REsp nº 1.322.945- DF, pelo qual foi afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas salário-maternidade e férias gozadas, todavia, no referido julgado sendo apresentado pedido cautelar incidental, havendo deferimento de liminar para suspender os efeitos do acórdão de fls. 714/731 até o julgamento definitivo dos embargos de declaração opostos, destarte o que se verifica é que a eficácia da referida decisão da Corte Superior se encontra suspensa e só há a possibilidade mas não se atualiza situação de modificação da jurisprudência.

DAS FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS.

A Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente as férias indenizadas ou não gozadas percebida pelos empregados, nos seguintes termos:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

"[...]

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

[...]

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;

[...]

Como se pode observar a própria legislação previdenciária exclui a incidência de contribuição previdenciária a título de férias indenizadas (não gozadas).

Sobre as férias indenizadas, assim é o posicionamento firmado pelo E. STJ:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI

COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido. (STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332).

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No tocante ao terço constitucional de férias, também é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da sua natureza indenizatória, conforme se verifica do recente precedente:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA.

1. O terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, portanto, não integra a base de incidência da contribuição previdenciária.

2. Precedente da Primeira Seção (Pet nº 7.296/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 10/11/2009). 3. Incidente improvido. (STJ, Primeira Seção, PET nº 7522, Registro nº 200901836391, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.05.2010)

DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS)

As verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade e horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º

8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo n.º 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA:17/12/2004 PG:00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo n.º 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO

Ressalto, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PREVIO, NÃO TEM COLOR DE SALARIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo n.º 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196)

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo n.º 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA

INDENIZATÓRIA - § 1º DO ARTIGO 487 DA CLT - SUMULA 09 DO TFR - PRECLUSÃO DA FASE INSTRUTÓRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SELIC - TEMPESTIVIDADE

1. Recurso tempestivo. Suspensão de prazos em razão da realização de Inspeção Geral Ordinária na Vara de origem.

2. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

3. O período que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

4. Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do contrato sem o cumprimento de referido prazo.

5. As verbas indenizatórias não compõem parcela do salário do empregado, posto que não têm caráter de habitualidade; têm natureza meramente ressarcitória, pagas com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não estão sujeitas à incidência da contribuição. Súmula 9 do extinto TFR.

6. Pleito de produção de provas rejeitado. Preclusão da matéria. Ausência de requerimento na fase instrutória. Matéria exclusivamente de direito. Aplicação da regra contida no artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

7. Correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Até 31.12.1995, os juros de mora eram fixados nos termos do artigo 166, §1º, do CTN, no percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença. Todavia, a partir de 01.01.1996, a matéria foi disciplinada pela Lei nº 9.250/95, que no §4º do artigo 39, determina o cálculo com a aplicação da taxa SELIC. Precedentes STJ.

9. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvida e remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 668146/SP, Processo nº 200103990074896, Rel. JUIZA VESNA KOLMAR, Julgado em 13/03/2007, DJF3 DATA:13/06/2008)

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885)

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº. 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº. 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado.

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é

devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na **Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal**.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

DA VEDAÇÃO COMPENSATÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 170-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

No tocante a vedação compensatória prevista no artigo 170-A do Código tributário Nacional, o entendimento do Superior Tribuna de Justiça é no sentido de que para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 104/2001 que inseriu dada norma ao Código tributário Nacional, não se aplica referida vedação, sendo exigível apenas na vigência de referida Lei Complementar.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, Resp. nº 1164452, 1ª Seção, rel. Teori Albino Zavascki, DJE 02-09-2010)

No presente caso, verifica-se que a ação foi distribuída em 04/07/2013. Portanto, a compensação dos valores recolhidos indevidamente só poderão ser efetuados após o trânsito em julgado da demanda.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 04/07/2013 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44

a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA TAXA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexistência no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA: 24/11/2006 PÁGINA: 423).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao reexame necessário e à apelação da União Federal para permitir a incidência de contribuição previdenciária sobre os eventuais reflexos das verbas indenizatórias no décimo terceiro salário e para explicitar os critérios de compensação, e **nego seguimento** à apelação da impetrante, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantida no mais a r. sentença apelada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014369-56.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.014369-4/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES |
| APELANTE | : VIACAO GATO PRETO LTDA e filia(l)(is) |
| | : VIACAO GATO PRETO LTDA filial |
| ADVOGADO | : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00143695620134036100 17 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas pela União Federal e pelo contribuinte em face de sentença julgou parcialmente procedente a presente ação, e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, a fim de afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio doença pagos nos 15 primeiros dias de benefício. Autorizou a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observada a prescrição quinquenal, no prazo reconhecido pelo STF (aqueles reconhecidos nesta ação mandamental como indevidos), conforme previsto no artigo 89 da Lei nº 8.212/91 e IN nº 900/2008 da RFB, atualizados monetariamente pela taxa Selic, após o trânsito em julgado da presente sentença, conforme estabelecido no art. 170-A do Código Tributário Nacional. No mais, acolheu os embargos de declaração interpostos pela impetrante, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de ausência por incapacidade laboral por período inferior a 15 dias, comprovada por atestado médico. Autorizou a compensação dos valores recolhidos indevidamente, no prazo reconhecido pelo STF (aqueles reconhecidos nesta ação como indevidos), conforme previsto no artigo 89 da Lei 8.212/91 e IN nº

900/2008 da RFB, atualizados monetariamente pela taxa Selic após o trânsito em julgado da presente sentença, conforme estabelecido no art. 170-A do Código Tributário Nacional. No mais permaneceu a sentença tal como foi lançada.

A Impetrante apela postulando, em síntese, a reforma parcial da sentença, para reconhecer a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o adicional de horas extras, o descanso semanal remunerado, o intervalo de refeição e o adicional noturno.

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que as exações em cobrança são devidas por configurarem natureza salarial.

A Procuradoria Regional da República requer seja mantida a r. sentença.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se

convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE)

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE.

1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.

2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.

5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.

7. É cediço nesta Corte de Justiça que: **TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99.**

1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas:

I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal;

II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;

III - a indenização de transporte;

IV - o salário família".

2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de

horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária.

3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006)

8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004)

9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno.

10. Agravos regimentais desprovidos. (STJ, Primeira Turma, AGRESP nº 957.719, Registro nº 200701272444, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 02.12.09)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido. (STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.217.686, Registro nº 201001853176, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 03.02.11)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os valores pagos nos quinze dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário) tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não incide contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias, do auxílio-doença, visto que não configura contraprestação de trabalho e não se trata de verba salarial. Neste sentido são os julgados do C. STJ (REsp 768.255/RS - DJ 16.05.2006, REsp 762.491/RS - DJ 07.11.2005, REsp 951.623/PR - DJ 11.09.2007 e REsp 973436 - proc. 200701656323/SC, DJ 25.02.2008).

V - Demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos em princípio considerados indevidos e a posteriormente buscar a respectiva restituição, conclui-se que a decisão agravada não merece qualquer censura.

VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 417.705, Registro nº 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJ 14.12.2010)

DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS)

As verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade e horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA:17/12/2004 PG:00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. *O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.*
2. *Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:*
3. *O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*
4. *Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.*
5. *Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).*

DO DESCANSO SEMANAL REMUNERADO

No tocante ao Descanso Semanal Remunerado, assegurado nos termos do inciso XV, do art. 7º, Lei Maior, do art. 67, CLT, e regulamentado consoante art. 7º, da Lei 605/49, é límpida a natureza salarial desta rubrica, estando dentro da estrita legalidade (art. 97, CTN), compondo o salário-de-contribuição.

Neste sentido a seguinte jurisprudência:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO POR INADEQUAÇÃO DA VIA. REFORMA COM O EXAME DO MÉRITO. MULTA POR VIOLAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. ATRASO NO PAGAMENTO DE SALÁRIO. INCIDÊNCIA DAS HORAS EXTRAS SOBRE O DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HABITUALIDADE.

(...)

2. Configura infração ao artigo 459, parágrafo único, da CLT, o pagamento, além do 5º dia útil do mês subsequente ao vencido, da parcela salarial relativa ao descanso semanal remunerado, sem o cômputo do valor médio das horas extras, garantia que foi prevista, não apenas na lei, como em acordo coletivo da categoria.

(...)"

(TRF3ª Região, Terceira Turma, AMS 188113 - : 1999.03.99.006987-9, Rel. Des. Carlos Muta, DJU 29/09/2004).

HORA REPOUSO ALIMENTAÇÃO

De fato, o Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a matéria, entendeu que a verba denominada Hora Repouso Alimentação - HRA, prevista no art. 2º, §2º, da Lei n.º 5.811/72, é paga como retribuição direta pela hora em que o empregado fica à disposição do empregador, e, portanto, se sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

A propósito, trago à colação o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. EFEITO INFRINGENTE AOS ACLARATÓRIOS. CONHECIMENTO DO MÉRITO RECURSAL. PAGAMENTO POR HORA A TRABALHADOR QUE FICA À DISPOSIÇÃO DA EMPRESA, DURANTE O DESCANSO DIÁRIO. SITUAÇÃO ANÁLOGA À DA INDENIZAÇÃO POR HORA TRABALHADA - IHT. NATUREZA REMUNERATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA.

1. Diferentemente do que consta do acórdão embargado, o Recurso Especial é tempestivo, pois a Fazenda foi intimada do acórdão em 11.5.2009 e recorreu em 15.5.2009. Os Aclaratórios devem ser acolhidos com efeito infringente, para conhecimento do mérito recursal.

2. Não se trata de erro no que se refere à interpretação da legislação relativa ao prazo recursal (= erro de direito), mas de simples equívoco na leitura da certidão aposta nos autos (= erro de fato ou material).

3. "Cabe a via dos embargos de declaração com efeitos infringentes para correção de erro material do julgado" (EDcl no AgRg no Ag 579.431/RS, Rel. Ministro Castro Meira, j. 16.11.2004, DJ 14.3.2005).

4. Especificamente quanto à intempestividade, é pacífico que sua incorreta aferição implica erro material, conforme inúmeros precedentes do STJ que acolheram Aclaratórios com efeito infringente para, ultrapassada a questão, adentrar o mérito recursal.

5. Há, inclusive, julgados no sentido de que "a tempestividade do recurso é matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em qualquer tempo ou grau de jurisdição" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 888.998/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 24.11.2009, DJe 7.12.2009).

6. Essa espécie de erro pode e deve ser corrigida em Aclaratórios, até porque seria insanável por meio de Embargos de Divergência: o STJ inadmite tal recurso em caso de não-conhecimento do Especial.

7. No mérito, discute-se a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos por indústria química

e petroquímica pela disponibilidade do empregado no local de trabalho ou nas suas proximidades durante o intervalo destinado a repouso e alimentação, conforme o art. 2º, § 2º, da Lei 5.811/1972, conhecida por "Hora Repouso Alimentação - HRA".

8. O TRF acolheu o pleito da contribuinte e afastou a tributação, aplicando, por analogia, o entendimento referente às férias indenizadas.

9. Ocorre que não há similitude com as férias acima citadas, em que inexistia relação direta entre o pagamento feito e o trabalho realizado pelo empregado.

10. Nas férias indenizadas (totalmente diferente do caso dos autos), o funcionário recebe duas vezes: 1 salário normal pelo mês que trabalhou (quando deveria estar de férias) + 1 "salário indenização" pelas férias que perdeu. A tributação incide sobre o primeiro salário, normalmente (porque é retribuição pelo trabalho), mas não sobre o segundo "salário", cuja natureza é indenizatória, exatamente porque não é retribuição por trabalho ou tempo à disposição da empresa.

11. A "Hora Repouso Alimentação - HRA", diversamente, é paga como única e direta retribuição pela hora em que o empregado fica à disposição do empregador.

12. Não há simplesmente supressão da hora de descanso, hipótese em que o trabalhador ficaria disponível 8 horas contínuas para a empresa e receberia por 9 horas (haveria uma "indenização" pela hora suprimida). O empregado fica efetivamente 9 horas ininterruptas trabalhando ou disponível para a empresa e recebe exatamente por este período, embora uma destas horas seja paga em dobro, a título de HRA.

13. A analogia possível é com a hora extra, a remuneração pelo tempo efetivamente trabalhado ou à disposição do empregador e sujeita à contribuição previdenciária.

14. É precisamente essa a orientação fixada pela Primeira Seção, em recurso repetitivo, ao julgar o caso da "Indenização por Horas Trabalhadas - IHT" paga pela Petrobras e decidir pela natureza remuneratória da verba para fins de aplicação do Imposto de Renda.

15. A "Hora Repouso Alimentação - HRA" é, portanto, retribuição pelo trabalho ou pelo tempo à disposição da empresa e se submete à contribuição previdenciária, nos termos do art. 28 da Lei 8.212/1991.

16. Em seus memoriais, a empresa insiste na indevida analogia com as férias e licença-prêmio indenizadas, que, diferentemente da HRA e do IHT, não são remuneração por trabalho realizado, nem por tempo à disposição do empregador.

17. A indenização por férias não gozadas é excepcional, decorrente do descumprimento da norma que garante ao trabalhador o descanso anual. A HRA é remuneração ordinária, prevista em lei, que não tem origem no descumprimento de norma legal. Inexiste semelhança que autorize a interpretação analógica pretendida pela empresa.

18. Embargos de Declaração acolhidos com efeito infringente para dar provimento ao Recurso Especial." (EDcl no REsp 1157849/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 26/05/2011)-grifou-se.

Nesse mesmo sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CONTRIBUIÇÃO SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE HORA DE DESCANSO E ALIMENTAÇÃO (HRA) - § 4º DO ART. 71 DA CLT, INTRODUZIDO PELA LEI 8923/94 - VERBA DE NATUREZA REMUNERATÓRIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA. 1. "Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais" (OJ nº 354, do Egrégio TST). 2. Considerando que o pagamento a título de hora de descanso e alimentação (HRA), na forma do § 4º do art. 71 da CLT, introduzido pela Lei nº 8923/94, tem natureza salarial, sobre ele deve incidir a contribuição previdenciária. 3. Precedentes: TRF 3ª Região, AC nº 2005.61.00.016272-2 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 21/08/2008; TRF 4ª Região, AC 2003.72.00.018616-4 / SC, 3ª Turma, Relatora Juíza Vânia Hack de Almeida, DE 26/04/2007. 4. Recurso e remessa oficial providos. Sentença reformada."

(AMS 00107812220054036100, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE TRF-3ª Região, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2009 PÁGINA: 216).

Não subsiste, pois, a pretensão ao afastamento da incidência de contribuição previdenciária sobre a verba em questão.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."

(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão

julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 15/08/2013 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade

administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA VEDAÇÃO COMPENSATÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 170-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

No tocante a vedação compensatória prevista no artigo 170-A do Código tributário Nacional, o entendimento do Superior Tribuna de Justiça é no sentido de que para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 104/2001 que inseriu dada norma ao Código tributário Nacional, não se aplica referida vedação, sendo exigível apenas na vigência de referida Lei Complementar.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*" (STJ, Resp. n° 1164452, 1ª Seção, rel. Teori Albino Zavascki, DJE 02-09-2010)

No presente caso, verifica-se que a ação foi distribuída em 15/08/2013. Portanto, a compensação dos valores recolhidos indevidamente só poderão ser efetuados após o trânsito em julgado da demanda.

DA TAXA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR N° 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. *Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.*
2. *Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.*
3. *É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.*

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo n° 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR N° 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN N° 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN n° 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n° 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei n° 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei n° 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1084823, Processo n° 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA: 24/11/2006 PÁGINA: 423).

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário e às apelações da impetrante e da União Federal, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantida no mais a r. sentença apelada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NILSON VIEIRA
ADVOGADO : SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
No. ORIG. : 00201401520134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta por NILSON VIEIRA em face da sentença proferida em ação cautelar, objetivando a suspensão da consolidação da propriedade do imóvel da Caixa Econômica Federal, que foi objeto de alienação fiduciária de contrato de mútuo, nos moldes da Lei nº 9.514/97.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente a ação, nos termos do art. 269, I, c/c art. 285-A, ambos do CPC. Indevidos honorários advocatícios (fls. 49/53).

Em suas razões, o autor sustenta, em apertada síntese, o interesse processual do apelante em face da ilegalidade e inconstitucionalidade do procedimento expropriatório levado a efeito pela apelada (fls. 55/70).

Com contrarrazões (fls. 82/108).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Anoto, de início, que a utilização do artigo 285-A e parágrafos do Código de Processo Civil, acrescentados pela Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, não viola o princípio do contraditório, o qual permite ao juiz julgar improcedente pedido idêntico àquele no qual anteriormente já havia se manifestado pela total improcedência, desde que a matéria seja unicamente de direito e que a sentença de mérito idêntica tenha sido proferida no mesmo juízo, o que ocorreu no caso dos autos.

A corroborar com tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A, DO CPC. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE TABELA PRICE. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. AMORTIZAÇÃO E ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. SALDO RESIDUAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

I - O artigo 285-A, caput, do Código de Processo Civil, facultou ao Magistrado proferir sentença independentemente de citação da parte contrária, nos casos em que a matéria for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos. Os parágrafos 1º e 2º do referido dispositivo asseguraram ao autor o direito de apelar da sentença, e mais, conferiu ao réu a oportunidade de responder ao recurso, o que afasta qualquer tipo de ilegalidade da norma, vez que o próprio juiz prolator da sentença pode, no prazo de 5 (cinco) dias, reconsiderar a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

II - Além disso, a Magistrada singular fez menção na sentença de que a matéria tratada nos autos é estritamente de direito e objeto de outros feitos idênticos distribuídos àquele Juízo, os quais foram julgados improcedentes em razão de entendimento firmado por ela, o que significa dizer que a sentença não padece de nulidade.

(...)

XI - Apelação dos autores improvida." (grifo nosso)

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2007.61.00.023028-1, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 02/12/2008, DJF3 DATA:18/12/2000, p. 130)

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Portanto, diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular, razão pela qual deixo de conhecer do apelo interposto quanto a este tópico.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo ao devedor fiduciante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem passar a se incorporar ao patrimônio da fiduciária, no caso, a Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual

entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716 / DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00100 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009032-74.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009032-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : ADILSON JOSE DOS SANTOS e outros
: ALESSANDRA SANTOS GADI BARRETO
: CRISTINA APARECIDA DE LIMA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1217/2696

: ELAINE APARECIDA SILVA DE MIRANDA
: LIGIA MARIA QUIRINO
: MARIA LUCIA DOS SANTOS
: MARIZA MOURA GOMES VELHO
: NILTON CORREA DOS SANTOS FILHO
: PAULO SERGIO DA SILVA
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00090327420134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de reexame necessário da sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por ADILSON JOSÉ DOS SANTOS E OUTROS, julgou procedente o pedido, para assegurar o levantamento pelos impetrantes da importância depositada em seus nomes a título de FGTS, por entender que a mudança do regime do serviço público para estatutário configura-se como hipótese para movimentação da conta vinculada ao Fundo, prevista no art. 20, da Lei nº 8.036/90, (fls. 125/126).

A Procuradoria Regional da República opinou pela manutenção da sentença (fls. 134/136v).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Dispõe a Lei nº 8.036/90, a seguir transcrita:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior, comprovada com o depósito dos valores de que trata o artigo 18. (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997)

No presente caso, verifica-se através dos documentos acostados aos autos que os impetrantes mantiveram vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Guarujá e a partir de 01.01.2013 foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico único (fls. 28, 38, 45, 52, 58, 68, 77, 87 e 94).

Com efeito, o atual ordenamento comporta a liberação do FGTS para aqueles que migraram do regime celetista para o estatutário. E a razão é simples. Os depósitos realizados nas contas vinculadas dos trabalhadores optantes pelo regime do FGTS, durante o regime celetista, passam a integrar os seus patrimônios jurídicos. Com a mudança do regime, a razão de ser do FGTS - possibilitar ao trabalhador um mínimo de recursos para enfrentar o período de desemprego que sucede a despedida sem justa causa - deixa de existir, ante a estabilidade que advém do regime estatutário e em função da incompatibilidade entre esse regime e o FGTS.

A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição artigo 20, I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido." (STJ, RESP 1207205, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, DJE 08/02/2011)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de

Garantia do Tempo de Serviço (FGST) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR. 2. Recurso especial improvido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 907724, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 00236)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR.

1. É inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento.

2. É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR.

3. A investidura na função estatutária implica a dissolução do vínculo trabalhista. Conseqüentemente, transferido o servidor do regime da CLT para o Regime Jurídico Único, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, RESP 650477, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/09/2004, DJ 25/10/2004, p. 261)

Diante do exposto, nego seguimento ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00101 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009070-86.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009070-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : INEURIMAN BRAZ CAROLINO
ADVOGADO : SP208702 ROQUE JURANDY DE ANDRADE JÚNIOR e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00090708620134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de reexame necessário da sentença que, nos autos do mandado de segurança, concedeu a ordem, para autorizar o levantamento pelo impetrante da importância depositada em seu nome a título de FGTS, ao fundamento de que a mudança do regime do serviço público para estatutário se equipara à dispensa sem justa causa, prevista no art. 20, I, da Lei nº 8.036/90, como hipótese para movimentação da conta vinculada ao Fundo.

O parecer do MPF é pelo provimento do reexame necessário, denegando a segurança.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil,

com esteio na jurisprudência pátria.

Dispõe a Lei nº 8.036/90, a seguir transcrita:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior, comprovada com o depósito dos valores de que trata o artigo 18. (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997)

No presente caso, verifica-se através dos documentos acostados aos autos que a impetrante manteve vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Guarujá e a partir de 01.01.2013 foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico único (fls. 32/3).

Além disso, os impetrantes juntaram cópias dos extratos de suas contas fundiárias, comprovando a sua opção pelo FGTS (fl. 27/8).

Com efeito, o atual ordenamento comporta a liberação do FGTS para aqueles que migraram do regime celetista para o estatutário. E a razão é simples. Os depósitos realizados nas contas vinculadas dos trabalhadores optantes pelo regime do FGTS, durante o regime celetista, passam a integrar os seus patrimônios jurídicos. Com a mudança do regime, a razão de ser do FGTS - possibilitar ao trabalhador um mínimo de recursos para enfrentar o período de desemprego que sucede a despedida sem justa causa - deixa de existir, ante a estabilidade que advém do regime estatutário e em função da incompatibilidade entre esse regime e o FGTS.

A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição do art. 20, I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR.

2. Recurso especial provido." (STJ, RESP 1207205, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, DJE 08/02/2011)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, RESP 907724, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 00236)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR.

1. É inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento.

2. É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR.

3. A investidura na função estatutária implica a dissolução do vínculo trabalhista. Conseqüentemente, transferido o servidor do regime da CLT para o Regime Jurídico Único, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS.

4. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ, 1ª Turma, RESP 650477, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/09/2004, DJ 25/10/2004, p. 261)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00102 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009072-56.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009072-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : RODOLFO RIBEIRO GUIMARAES
ADVOGADO : SP208702 ROQUE JURANDY DE ANDRADE JÚNIOR e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00090725620134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de reexame necessário da sentença que, nos autos do mandado de segurança, julgou procedente o pedido, para assegurar o levantamento pelo impetrante da importância depositada em seu nome a título de FGTS, por entender que a mudança do regime do serviço público para estatutário configura-se como hipótese para movimentação da conta vinculada ao Fundo, prevista no art. 20, da Lei nº 8.036/90, (fls. 56/57v).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo improvimento da remessa oficial, mantendo-se a r. sentença (fls. 65/67v).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Dispõe a Lei nº 8.036/90, a seguir transcrita:

*"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:
I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior, comprovada com o depósito dos valores de que trata o artigo 18. (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997)*

No presente caso, verifica-se através dos documentos acostados aos autos que a impetrante manteve vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Guarujá e a partir de 01.01.2013 foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico único (fls. 24/25).

Além disso, a impetrante juntou cópia do extrato de sua conta fundiária, comprovando a sua opção pelo FGTS (fl. 27/28).

Com efeito, o atual ordenamento comporta a liberação do FGTS para aqueles que migraram do regime celetista para o estatutário. E a razão é simples. Os depósitos realizados nas contas vinculadas dos trabalhadores optantes pelo regime do FGTS, durante o regime celetista, passam a integrar os seus patrimônios jurídicos. Com a mudança do regime, a razão de ser do FGTS - possibilitar ao trabalhador um mínimo de recursos para enfrentar o período de desemprego que sucede a despedida sem justa causa - deixa de existir, ante a estabilidade que advém do regime estatutário e em função da incompatibilidade entre esse regime e o FGTS.

A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição artigo 20, I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido." (STJ, RESP 1207205, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, DJE 08/02/2011)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGST) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR. 2. Recurso especial improvido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 907724, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 00236)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR.

1. É inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento.

2. É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR.

3. A investidura na função estatutária implica a dissolução do vínculo trabalhista. Conseqüentemente, transferido o servidor do regime da CLT para o Regime Jurídico Único, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, RESP 650477, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/09/2004, DJ 25/10/2004, p. 261)

Diante do exposto, nego seguimento ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00103 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010527-56.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.010527-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : AGOSTINHO FERREIRA NETTO
ADVOGADO : SP315782 VANESSA DA SILVA GUIMARAES SANTOS e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00105275620134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de reexame necessário da sentença que, nos autos do mandado de segurança, julgou procedente o pedido, para assegurar o levantamento pelo impetrante da importância depositada em seu nome a título de FGTS, por entender que a mudança do regime do serviço público para estatutário configura-se como hipótese para movimentação da conta vinculada ao Fundo, prevista no art. 20, da Lei nº 8.036/90, (fls. 39/40).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento da remessa oficial, para denegação da segurança (fls. 48/50).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Dispõe a Lei nº 8.036/90, a seguir transcrita:

*"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:
I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior, comprovada com o depósito dos valores de que trata o artigo 18. (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997)*

No presente caso, verifica-se através dos documentos acostados aos autos que a impetrante manteve vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Guarujá e a partir de 01.01.2013 foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico único (fls. 18/19).

Com efeito, o atual ordenamento comporta a liberação do FGTS para aqueles que migraram do regime celetista para o estatutário. E a razão é simples. Os depósitos realizados nas contas vinculadas dos trabalhadores optantes pelo regime do FGTS, durante o regime celetista, passam a integrar os seus patrimônios jurídicos. Com a mudança do regime, a razão de ser do FGTS - possibilitar ao trabalhador um mínimo de recursos para enfrentar o período de desemprego que sucede a despedida sem justa causa - deixa de existir, ante a estabilidade que advém do regime estatutário e em função da incompatibilidade entre esse regime e o FGTS.

A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição artigo 20, I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido." (STJ, RESP 1207205, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, DJE 08/02/2011)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGST) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR. 2. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, RESP 907724, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 00236)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR.

1. É inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento.

2. É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR.

3. A investidura na função estatutária implica a dissolução do vínculo trabalhista. Conseqüentemente, transferido o servidor do regime da CLT para o Regime Jurídico Único, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, RESP 650477, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/09/2004, DJ 25/10/2004, p. 261)

Diante do exposto, nego seguimento ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00104 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010590-81.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.010590-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : ANA CAROLINA RIBEIRO DOS SANTOS e outros
: ARTUR NICANOR PEREIRA DE CASTRO
: ELIZABETH SA DE ARAUJO
: JULIO CESAR DE FREITAS
: KELLY REGINA MAXIMO DE GOES
: MARCIA APARECIDA GONCALVES
: MEIRE MARQUES
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro
EXCLUIDO : MONICA MARIA SOBRAL
PARTE AUTORA : ROBSON FERNANDO DA SILVA
: TANIA MENESES BARBOSA
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00105908120134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de reexame necessário da sentença que, nos autos do mandado de segurança, concedeu a ordem, para autorizar o levantamento pelos impetrantes da importância depositada em seu nome a título de FGTS, ao fundamento de que a transformação do regime do serviço público para estatutário se equipara à dispensa sem justa causa, prevista no art. 20, I, da Lei nº 8.036/90, como hipótese para levantamento do saldo das contas fundiárias (fls. 256/258).

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo não provimento da remessa oficial, a fim de que seja mantida a r. sentença (fls. 262/264vº).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Dispõe a Lei nº 8.036/90, a seguir transcrita:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior, comprovada com o depósito dos valores de que trata o artigo 18. (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997)

No presente caso, verifica-se através dos documentos acostados aos autos que os impetrantes mantiveram vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Guarujá (fls. 29/31, 38/39, 47/48, 57/58, 70/71, 78/79, 88/89, 98/99, 107/109 e 117), sendo que a partir de 01.01.2013, por força da promulgação da Lei Complementar Municipal nº 135/2012, foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico único (fls. 30, 40, 49, 59, 71, 80, 90, 100, 110 e 118).

Além disso, os impetrantes juntaram cópias dos extratos de suas contas fundiárias, comprovando a sua opção pelo FGTS (fls. 32, 41, 50/51, 60/63, 72, 81, 91, 101, 111 e 119).

Com efeito, o atual ordenamento comporta a liberação do FGTS para aqueles que migraram do regime celetista para o estatutário. E a razão é simples. Os depósitos realizados nas contas vinculadas dos trabalhadores optantes pelo regime do FGTS, durante o regime celetista, passam a integrar os seus patrimônios jurídicos. Com a mudança do regime, a razão de ser do FGTS - possibilitar ao trabalhador um mínimo de recursos para enfrentar o período de desemprego que sucede a despedida sem justa causa - deixa de existir, ante a estabilidade que advém do regime estatutário e em função da incompatibilidade entre esse regime e o FGTS.

A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição artigo 20, I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido." (STJ, RESP 1207205, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, DJE 08/02/2011)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGST) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR. 2. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, RESP 907724, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 00236)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR.

1. É inidôneo a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento.

2. É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR.

3. A investidura na função estatutária implica a dissolução do vínculo trabalhista. Conseqüentemente, transferido o servidor do regime da CLT para o Regime Jurídico Único, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, RESP 650477, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/09/2004, DJ 25/10/2004, p. 261)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00105 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011240-31.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.011240-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : MARLI XAVIER
ADVOGADO : SP321920 GUSTAVO MARTINS RONDINI e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00112403120134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de reexame necessário da sentença que, nos autos do mandado de segurança, julgou procedente o pedido, para assegurar o levantamento pelo impetrante da importância depositada em seu nome a título de FGTS, por entender que a mudança do regime do serviço público para estatutário configura-se como hipótese para movimentação da conta vinculada ao Fundo, prevista no art. 20, da Lei nº 8.036/90, (fls. 60/62).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo improvimento da remessa oficial, mantendo-se a r. sentença (fls. 66/67v).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Dispõe a Lei nº 8.036/90, a seguir transcrita:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior, comprovada com o depósito dos valores de que trata o artigo 18. (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997)

No presente caso, verifica-se através dos documentos acostados aos autos que a impetrante manteve vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Guarujá e a partir de 01.01.2013 foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico único (fls. 32/33).

Além disso, a impetrante juntou cópia do extrato de sua conta fundiária, comprovando a sua opção pelo FGTS (fl. 39).

Com efeito, o atual ordenamento comporta a liberação do FGTS para aqueles que migraram do regime celetista

para o estatutário. E a razão é simples. Os depósitos realizados nas contas vinculadas dos trabalhadores optantes pelo regime do FGTS, durante o regime celetista, passam a integrar os seus patrimônios jurídicos. Com a mudança do regime, a razão de ser do FGTS - possibilitar ao trabalhador um mínimo de recursos para enfrentar o período de desemprego que sucede a despedida sem justa causa - deixa de existir, ante a estabilidade que advém do regime estatutário e em função da incompatibilidade entre esse regime e o FGTS.

A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição artigo 20, I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido." (STJ, RESP 1207205, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, DJE 08/02/2011)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGST) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR. 2. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, RESP 907724, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 00236)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR.

1. É inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento.

2. É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR.

3. A investidura na função estatutária implica a dissolução do vínculo trabalhista. Conseqüentemente, transferido o servidor do regime da CLT para o Regime Jurídico Único, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, RESP 650477, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/09/2004, DJ 25/10/2004, p. 261)

Diante do exposto, nego seguimento ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00106 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011650-89.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.011650-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : PAULO SERGIO DE OLIVEIRA CAVALCANTE
ADVOGADO : SP283161 ADICELMA REIS DE ABREU e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1227/2696

ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00116508920134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de reexame necessário da sentença que, nos autos do mandado de segurança, julgou procedente o pedido, para assegurar o levantamento pelo impetrante da importância depositada em seu nome a título de FGTS, por entender que a mudança do regime do serviço público para estatutário configura-se como hipótese para movimentação da conta vinculada ao Fundo, prevista no art. 20, da Lei nº 8.036/90, (fls. 46/48).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo improvimento da remessa oficial, mantendo-se a r. sentença (fls. 52/54v).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Dispõe a Lei nº 8.036/90, a seguir transcrita:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior, comprovada com o depósito dos valores de que trata o artigo 18. (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997)

No presente caso, verifica-se através dos documentos acostados aos autos que a impetrante manteve vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Guarujá e a partir de 01.01.2013 foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico único (fls. 21/22).

Além disso, a impetrante juntou cópia do extrato de sua conta fundiária, comprovando a sua opção pelo FGTS (fl. 23).

Com efeito, o atual ordenamento comporta a liberação do FGTS para aqueles que migraram do regime celetista para o estatutário. E a razão é simples. Os depósitos realizados nas contas vinculadas dos trabalhadores optantes pelo regime do FGTS, durante o regime celetista, passam a integrar os seus patrimônios jurídicos. Com a mudança do regime, a razão de ser do FGTS - possibilitar ao trabalhador um mínimo de recursos para enfrentar o período de desemprego que sucede a despedida sem justa causa - deixa de existir, ante a estabilidade que advém do regime estatutário e em função da incompatibilidade entre esse regime e o FGTS.

A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição artigo 20, I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido." (STJ, RESP 1207205, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, DJE 08/02/2011)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR. 2. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, RESP 907724, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 00236)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº

178/TFR.

1. É inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento.

2. É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR.

3. A investidura na função estatutária implica a dissolução do vínculo trabalhista. Conseqüentemente, transferido o servidor do regime da CLT para o Regime Jurídico Único, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, RESP 650477, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/09/2004, DJ 25/10/2004, p. 261)

Diante do exposto, nego seguimento ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000200-04.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.000200-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : LAR DA CRIANCA RENASCER
ADVOGADO : SP141510 GESIEL DE SOUZA RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00002000420134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação de conhecimento ajuizada por LAR DA CRIANÇA RENASCER em face da União Federal (FAZENDA NACIONAL), objetivando o reconhecimento da natureza declaratória do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, conferindo efeito retroativo até a data da validade do último certificado (05/07/2009), ou até a data do protocolo de renovação (11/08/2009).

Sentença: a MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, mantendo a tutela antecipada concedida às fls. 121/122, para conceder efeito retroativo a 05/07/2009 ao Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS da requerente emitido para o período de 26/11/2012 a 25/11/2015, assegurando-se todos os efeitos dela decorrente.

Condenou, ainda, o réu ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, 4º, do Código de Processo Civil (fls. 121/122vº).

Apelante: União (Fazenda Nacional) pretende a reforma da sentença, sustentando, em apertada síntese, que a autora somente obteve a certificação em 26.11.2012, com validade assegurada de 26.11.2012 a 25.11.2015 e que no período de 06.07.2009 a 25.11.2012 a mesma não detinha a certificação, a qual somente foi deferida em 26.11.2012, portanto, o direito à imunidade somente pode ser exercido a partir de 26.11.2012, data da publicação da concessão do CEBAS. Conclui, por fim, que sem a posse do CEBAS no período mencionado a contribuinte está sujeita à fiscalização e ao lançamento tributário, conforme o disposto no art. 32 da Lei 12.109/2009 (fls. 166/169).

Recurso adesivo: parte autora pugna pela majoração da condenação em honorários, conforme critério equitativo fixado nos §§ 3º e 4º do CPC, haja vista o valor da causa e o alto grau de dificuldade da demanda (fls. 184/187).

Com contrarrazões (fls. 180/183 e 190/192).

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com efeito, no caso em tela, a parte autora possui certificado de entidade beneficente de assistencial social válido para o período de 06/07/2006 a 05/07/2009 (fl. 60) e de 26/11/2012 a 25/11/2015 (fl. 68), restando controvertido o período de 06/07/2009 a 25/11/2012, vez que a mesma deixou de pleitear tempestivamente a renovação de seu CEBAS, vindo a fazê-lo apenas em 11.08.2009.

A Constituição Federal, em seu art. 195, § 7º assegura às entidades beneficentes de assistência social que atendam as exigências estabelecidas em lei a imunidade às contribuições previdenciárias.

Por seu turno, o art. 55 da Lei nº 8.212/91 estabelece os requisitos a serem preenchidos pela entidade de beneficência social para a obtenção da imunidade às contribuições previdenciárias.

Calha destacar, nessa seara, que a jurisprudência dos tribunais superiores, acompanhada por esta C. Turma, firmou entendimento de que, a par do art. 55 exigir como condição para a isenção (*rectius*: imunidade) que a entidade seja portadora do certificado de entidade beneficente, é certo que o certificado é um ato meramente declaratório de uma situação preexistente, possuindo, pois, efeito *ex tunc*. Desta forma, há isenção das contribuições previdenciárias anteriores à expedição do CEBAS.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENTIDADE FILANTRÓPICA. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DO CERTIFICADO. NATUREZA DECLARATÓRIA DO ATO.

1. O Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social- CEBAS é o documento que exterioriza o direito a isenção inserta no art. 195, § 7º da Carta da República.

2. O artigo 55, II da Lei 8.212/91 impõe como condição ao gozo da isenção ser a entidade portadora do certificado de filantropia.

3. O certificado que reconhece a entidade como filantrópica, de utilidade pública, tem efeito ex tunc, por se tratar de um ato declaratório, consoante RE nº 115.510-8. Assim, há isenção das contribuições previdenciárias anteriores à expedição do certificado.

4. Recurso especial provido em parte.

(STJ, Segunda Turma, RESP 478239, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28.11.2005, p. 246)

PREVIDENCIÁRIO - CERTIFICADO DE UTILIDADE PÚBLICA - ISENÇÃO.

1. Esta Corte, acompanhando precedente do STF (RE 115.510-8), tem entendido que o certificado que reconhece a entidade como filantrópica, de utilidade pública, tem efeito ex tunc, por se tratar de um ato declaratório.

2. Isenção das contribuições previdenciárias anteriores à expedição do certificado.

3. Recurso especial improvido.

(STJ, Segunda Turma, RESP 465540, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 17.05.2004, p. 178)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ARTS. 146, INC. II E 195, §7º, DA C.F. LEI N. 8112/91, ART. 55. ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS. EFEITO EX TUNC DA DECRETAÇÃO DE QUE DE

UTILIDADE PÚBLICA FEDERAL RECONHECIDO. As limitações constitucionais ao poder de tributar podem ser reguladas apenas por meio de lei complementar, ex vi do art. 146, inc. II, da Lei Maior, que assim dispõe, de forma expressa. O art. 55 da Lei n. 8212/91, uma lei ordinária, não tem, portanto, poder normativo para operar restrições no tocante à imunidade concedida pela Carta da República, exercitando papel meramente procedimental, quanto ao reconhecimento de um direito preexistente. A instituição de assistência social, para fins do alcançar do direito oferecido pelo art. 195, §7º, da Constituição Federal, tem de observar os pressupostos elencados no art. 14 da Norma Complementar Tributária. Nada mais. Ou, sob ótica distinta, tem direito à imunidade tributária, no momento em que perfaz o caminho das exigências previstas no Código Tributário Nacional. Com efeito, o certificar da instituição como de fins filantrópicos e o seu decretar como de utilidade

pública federal têm eficácia meramente declaratória e, portanto, operam efeitos ex tunc, haja vista a declaração dizer, sempre, respeito a situações preexistentes ou fatos passados, motivo porque revolve ao momento constitutivo da realidade jurídica ensejadora da imunidade. Não tendo os pressupostos revelados pelo art. 55 da Lei n. 8.212/91 a característica de conferir novo status à entidade de fins filantrópicos, senão de evidenciá-los, em tempo posterior, não há que se falar em existência de crédito tributário oriundo do não pagamento de contribuição patronal, por instituição que lhe é imune, sendo devida, pois, a Certidão Negativa de Débito solicitada. A entidade considerada de fins filantrópicos não está sujeita ao pagamento de imposto não somente a partir do requerimento, mas, uma vez reconhecida como tal, desde a sua criação. Recurso especial não conhecido. Acórdão regional mantido. (STJ, Segunda Turma, RESP 413728, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 02.12.2002, p. 283)

Nesse ponto é imperioso destacar, consoante redação do § 1º do art. 55 da Lei nº 8.212/91, que o pedido de isenção (*rectius*: imunidade) deverá ser apreciado no prazo de trinta dias.

No caso em tela, consta a informação nos autos de que a autora protocolou Pedido de Renovação de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social perante o Serviço de Protocolo do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome na data de 11.08.2009 (fl. 66). Realmente, nos termos da lei, o protocolo é intempestivo.

Entretanto, considerando-se que a autora, ora apelada, possui certificado de entidade beneficente de assistência social válido para o período de 06/07/2006 a 05/07/2009 (fl. 60) e de 26/11/2012 a 25/11/2015 (fl. 68) e que a decisão concessiva do pedido de renovação do CEBAS tem efeito *ex tunc*, entendo que a sentença deve ser mantida, suspendendo-se a exigibilidade das contribuições sociais apuradas de 06/07/2009 a 25/11/2012, período controvertido nos autos.

Para corroborar tal entendimento, colaciono precedentes desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ISENÇÃO. INSTITUIÇÃO FILANTRÓPICA. PROTOCOLO CEBAS. EFEITO "EX TUNC".

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão que antecipou os efeitos da tutela em Ação Ordinária ajuizada com objetivo de obter provimento jurisdicional que declare o direito da autora à imunidade de contribuições sociais concedida a entidade considerada filantrópica, nos termos do previsto no §7º, do artigo 195 da CR/88 e artigo 55, da Lei nº 8.212/91, a partir de janeiro de 2007

2. Têm direito à isenção tratada pelo §7º, do artigo 195 da Carta Política, as entidades que preenchem os requisitos previstos na redação original do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, bem como de seu Decreto regulamentador, normas às quais todas as entidades beneficentes devem observância com a redação vigente a época de cada fato, não havendo direito adquirido e não importando o gênero que comporta duas espécies, conforme precedente da ADIN 2032.

3. A impetrante realmente protocolou intempestivamente o pedido de renovação do CEBAS, ficando sem ele no período a partir de 2007. Contudo, a autoridade impetrada expediu Certidão, em 27 de agosto de 2009, informando que o pedido aguarda análise desde 11/11/2008, o que viola o princípio da eficiência e o direito de petição, além do próprio direito à imunidade.

4. Conforme reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a expedição de CEBAS tem efeito ex tunc (STF - RE 115510; STJ - RESP 413728; RESP 478239 e RESP 465540). 5. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 394738, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 20.05.2010, p. 90)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ISENÇÃO. INSTITUIÇÃO FILANTRÓPICA. PROTOCOLO CEBAS. EFEITO "EX TUNC".

1. Têm direito à isenção tratada pelo §7º, do artigo 195 da Carta Política, as entidades que preenchem os requisitos previstos na redação original do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, bem como de seu Decreto regulamentador, normas às quais todas as entidades beneficentes devem observância com a redação vigente a época de cada fato, não havendo direito adquirido e não importando o gênero que comporta duas espécies, conforme precedente da ADIN 2032.

2. Na hipótese, a impetrante, realmente, protocolou intempestivamente o pedido de renovação do CEBAS, ficando sem ele no período de 01/01/2000 a 02/05/2001 e 03/05/2004 a 31/05/2004. Contudo, a autoridade impetrada deferiu o pedido de renovação e, vários anos depois, em 25/08/2009, notificou a impetrante do cancelamento da isenção das contribuições sociais a contar de 01 de janeiro de 2001.

3. Conforme reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a expedição de CEBAS tem efeito ex tunc (STF - RE 115510; STJ - RESP 413728; RESP 478239 e RESP 465540). 4. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 394184, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 25.03.2010, p. 348)

Posto isto, forçoso é concluir que o certificado que reconhece a entidade como filantrópica ou de utilidade pública tem efeito pretérito, por se tratar de um ato declaratório, assim, agiu acertadamente a Magistrada de primeiro grau, vez que ainda que a autora tenha feito o pedido de imunidade tardiamente, nada impede que os seus efeitos retroajam à data de concessão do CEBAS.

Quantos aos honorários advocatícios, estabelecidos na r. sentença de primeiro grau, estes encontram respaldo no ordenamento processual civil vigente, através do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."

No entanto, considerando o valor da causa (R\$ 254.520,09 em 10/01/2013) e a complexidade da ação, atendendo, ainda, aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, apresenta-se plausível o pedido de majoração da condenação da verba honorária, que, de forma equitativa, ora fixo em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), em consonância com o entendimento da 2ª Turma desta E. Corte. A propósito:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não cabe ao Judiciário decretar de ofício a renúncia sobre o direito que se funda a ação, mesmo que a lei imponha como condição para a obtenção de benefício fiscal, havendo a necessidade de requerimento da parte embargante, conforme MP nº. 303/06.

II - O valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, incide a regra prevista no § 4.º, do artigo 20 do CPC, segundo a qual serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, assim não ficando adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

III - Agravo a que se nega provimento." - (grifei)

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200803990062440, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 07/10/2008, DJF3 16/10/2008)

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação e **dou provimento** ao recurso adesivo, para majorar a condenação da verba honorária para R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003498-80.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003498-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : BENEDITO ANGELO MOREIRA
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: ação ordinária ajuizada por BENEDITO ANGELO MOREIRA em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a atualização monetária dos depósitos existentes em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por meio da aplicação do índice do mês de março/90.

Sentença: o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos dos artigos 269, I e 285-A, ambos do Código de Processo Civil, ao fundamento de que o índice requerido na inicial não é devido, tendo em vista os precedentes das altas Cortes. Custas na forma da lei (fls. 22/23).

Apelante: autor pretende a reforma da sentença, insurgindo-se, preliminarmente, contra a aplicação do art. 285-A do CPC e, no mérito, pugna pela aplicação em sua conta vinculada do índice de março/90 (fls. 25/30vº).

Com contrarrazões (fls. 38/41).

Vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento monocrático com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a utilização do artigo 285-A e parágrafos do Código de Processo Civil, acrescentados pela Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, não viola o princípio do contraditório, o qual permite ao juiz julgar improcedente pedido idêntico àquele no qual anteriormente já havia se manifestado pela total improcedência, desde que a matéria seja unicamente de direito e que a sentença de mérito idêntica tenha sido proferida no mesmo juízo, o que é o caso dos autos.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 285-A DO CPC:- APLICABILIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO: INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC: LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. Não viola o princípio do contraditório o artigo 285-A e parágrafos do Código de Processo Civil, acrescentados pela Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, o qual permite ao juiz julgar improcedente pedido idêntico àquele no qual anteriormente já havia se manifestado pela total improcedência, desde que a matéria seja unicamente de direito e que a sentença de mérito idêntica tenha sido proferida no mesmo juízo. É o que se verifica no presente caso, pois a matéria trazida a julgamento não teria o mínimo potencial de sucesso, por já se encontrar pacificada no âmbito dos Tribunais.

2. Cumpre esclarecer que a Lei nº 11.277/06, que acrescentou o art. 285-A ao ordenamento processual pátrio, está sendo questionada no Supremo Tribunal Federal por intermédio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

3. Distribuída em 29/03/06, a ADI em comento recebeu, em 05/07/06, Parecer da Procuradoria-Geral da República, no sentido da improcedência do pedido da OAB, sendo que até o momento não há decisão a respeito por parte daquela Suprema Corte. Portanto, mantém-se imaculado o dispositivo legal em análise, não havendo razão para questionar-se a sua aplicabilidade.

(...)

11. Improvimento à apelação.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1239616 -Processo: 2006.61.14.003055-7 - UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data do Julgamento: 14/02/2008 Fonte: DJU DATA:05/03/2008 PÁGINA: 375 Relator: JUIZA CECILIA MARCONDES)".

O C. Supremo Tribunal Federal e o E. Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento de que a correção monetária dos saldos do FGTS deverá ser efetuada com base nos índices de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), conforme decisões proferidas nos julgamentos do RE nº 226.855-7/RS e do Resp 265.556/AL.

Portanto, a r. sentença deve ser mantida.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

"ADMINISTRATIVO. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PAGAMENTO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DISSOCIADOS DAQUELES JÁ FIXADOS PELA SUPREMA CORTE (42,72% E 44,80%). REJEIÇÃO. APELO IMPROVIDO. 1. O STF, quando do julgamento do RE n. 226.855, por maioria, considerando que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual, mas sim institucional, aplicando-se, portanto a jurisprudência do STF no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, decidiu quanto à correção monetária mensal do FGTS que não existe direito à atualização monetária dos saldos do FGTS referentes aos Planos Bresser (junho/87 - 26,06%), Collor I (maio/90 - 7,87%) e Collor II (fevereiro/91 - 21,87%). 2. Os índices utilizados para correção de depósitos de caderneta de poupança e do FGTS são fixados por legislação específica e com base em diferentes critérios. 3. Deve-se registrar que apenas os percentuais os referentes a janeiro de 1989 (42,72% - IPC) e a abril de 1990 (44,80% - IPC) não correspondem àqueles oficialmente aplicados pela CEF. Os demais, porque já incidentes, não devem ser acolhidos judicialmente, pois o seu pagamento implicaria bis in idem. 4. Não são devidos os percentuais de março de 1978 a fevereiro de 1986 (12,64%); março de 1986 a janeiro de 1987 (13,80%); e março de 1991 a julho de 1994 (70,35%), uma vez que a parte autora pretende ver aplicada na sua conta do FGTS índices diversos dos legalmente previstos. Precedente desta turma: TRF 5ª, Segunda Turma, AC 455667, Relator, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, DJ:05/11/2008, p. 248, Nº 215, unânime. 5. Apelo improvido."

(TRF5, AC nº 494583, 2ª Turma, rel. Francisco Barros Dias, DJE 13-05-2010, pág. 628)

Ante o entendimento jurisprudencial pacífico de que o índice pleiteado pela parte autora não foi expurgado, caberia a ela provar documentalmente na inicial que a CEF não o aplicou em sua conta vinculada, nos termos do art. 333, I, do CPC. No entanto, fez pedido vago, em sentido contrário ao entendimento das Cortes Superiores.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003503-05.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003503-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MANOEL BATISTA DE PONTES
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00035030520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: ação ordinária ajuizada por MANOEL BATISTA DE PONTES em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a atualização monetária dos depósitos existentes em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por meio da aplicação do índice do mês de março/90.

Sentença: o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos dos artigos 269, I e 285-A, ambos do Código de Processo Civil, ao fundamento de que o índice requerido na inicial não é devido, tendo em vista os precedentes das altas Cortes. Custas na forma da lei (fls. 20/21).

Apelante: autor pretende a reforma da sentença, insurgindo-se, preliminarmente, contra a aplicação do art. 285-A do CPC e, no mérito, pugna pela aplicação em sua conta vinculada do índice de março/90 (fls. 23/28vº).

Com contrarrazões (fls. 36/39).

Vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento monocrático com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a utilização do artigo 285-A e parágrafos do Código de Processo Civil, acrescentados pela Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, não viola o princípio do contraditório, o qual permite ao juiz julgar improcedente pedido idêntico àquele no qual anteriormente já havia se manifestado pela total improcedência, desde que a matéria seja unicamente de direito e que a sentença de mérito idêntica tenha sido proferida no mesmo juízo, o que é o caso dos autos.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 285-A DO CPC:- APLICABILIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO: INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC: LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. Não viola o princípio do contraditório o artigo 285-A e parágrafos do Código de Processo Civil, acrescentados pela Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, o qual permite ao juiz julgar improcedente pedido idêntico àquele no qual anteriormente já havia se manifestado pela total improcedência, desde que a matéria seja unicamente de direito e que a sentença de mérito idêntica tenha sido proferida no mesmo juízo. É o que se verifica no presente caso, pois a matéria trazida a julgamento não teria o mínimo potencial de sucesso, por já se encontrar pacificada no âmbito dos Tribunais.

2. Cumpre esclarecer que a Lei nº 11.277/06, que acrescentou o art. 285-A ao ordenamento processual pátrio, está sendo questionada no Supremo Tribunal Federal por intermédio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

3. Distribuída em 29/03/06, a ADI em comento recebeu, em 05/07/06, Parecer da Procuradoria-Geral da República, no sentido da improcedência do pedido da OAB, sendo que até o momento não há decisão a respeito por parte daquela Suprema Corte. Portanto, mantém-se imaculado o dispositivo legal em análise, não havendo razão para questionar-se a sua aplicabilidade.

(...)

11. Improvimento à apelação.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1239616 -Processo: 2006.61.14.003055-7 - UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data do Julgamento: 14/02/2008 Fonte: DJU DATA:05/03/2008 PÁGINA: 375 Relator: JUIZA CECILIA MARCONDES)".

O C. Supremo Tribunal Federal e o E. Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento de que a correção monetária dos saldos do FGTS deverá ser efetuada com base nos índices de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), conforme decisões proferidas nos julgamentos do RE nº 226.855-7/RS e do Resp 265.556/AL.

Portanto, a r. sentença deve ser mantida.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

"ADMINISTRATIVO. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

PAGAMENTO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DISSOCIADOS DAQUELES JÁ FIXADOS PELA

SUPREMA CORTE (42,72% E 44,80%). REJEIÇÃO. APELO IMPROVIDO. 1. O STF, quando do julgamento do

RE n. 226.855, por maioria, considerando que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza

contratual, mas sim institucional, aplicando-se, portanto a jurisprudência do STF no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, decidiu quanto à correção monetária mensal do FGTS que não existe direito à atualização monetária dos saldos do FGTS referentes aos Planos Bresser (junho/87 - 26,06%), Collor I (maio/90 - 7,87%) e Collor II (fevereiro/91 - 21,87%). 2. Os índices utilizados para correção de depósitos de caderneta de poupança e do FGTS são fixados por legislação específica e com base em diferentes critérios. 3. Deve-se registrar que apenas os percentuais os referentes a janeiro de 1989 (42,72% - IPC) e a abril de 1990 (44,80% - IPC) não correspondem àqueles oficialmente aplicados pela CEF. Os demais, porque já incidentes, não devem ser acolhidos judicialmente, pois o seu pagamento implicaria bis in idem. 4. Não são devidos os percentuais de março de 1978 a fevereiro de 1986 (12,64%); março de 1986 a janeiro de 1987 (13,80%); e março de 1991 a julho de 1994 (70,35%), uma vez que a parte autora pretende ver aplicada na sua conta do FGTS índices diversos dos legalmente previstos. Precedente desta turma: TRF 5ª, Segunda Turma, AC 455667, Relator, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, DJ:05/11/2008, p. 248, Nº 215, unânime. 5. Apelo improvido."

(TRF5, AC nº 494583, 2ª Turma, rel. Francisco Barros Dias, DJE 13-05-2010, pág. 628)

Ante o entendimento jurisprudencial pacífico de que o índice pleiteado pela parte autora não foi expurgado, caberia a ela provar documentalmente na inicial que a CEF não o aplicou em sua conta vinculada, nos termos do art. 333, I, do CPC. No entanto, fez pedido vago, em sentido contrário ao entendimento das Cortes Superiores.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28496/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007173-15.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.007173-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : SONIA MARIA GARDE
ADVOGADO : SP175667 RICARDO ALVES DE MACEDO e outro
APELANTE : Justiça Pública
EXTINTA A PUNIBILIDADE : LUIZ CARLOS ALBANO TEIXEIRA
APELADO(A) : OS MESMOS

DESPACHO

Intime-se o advogado constituído por Sônia Maria Garde, subscritor da petição de fl. 833, para que comprove nos autos a ciência da renúncia ao mandato, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004252-35.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.004252-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : ARMELIM RUAS FIGUEIREDO
: VICENTE DOS ANJOS DINIS FERRAZ
: FRANCISCO PARENTE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP086438 MARCIO CEZAR JANJACOMO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : JOSE RUAS VAZ
: CARLOS DE ABREU
: MANUEL BERNARDO PIRES DE ALMEIDA
: MARCELINO ANTONIO DA SILVA
: FRANCISCO PINTO
ADVOGADO : SP086438 MARCIO CEZAR JANJACOMO e outro
EXCLUÍDO : ENIDE MINGOSSO DE ABREU (desmembramento)
No. ORIG. : 00042523520054036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o defensor dos réus **Armelim Ruas Figueiredo, Vicente dos Anjos Diniz Ferraz e Francisco Parente dos Santos** para que apresente as razões recursais, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal. Após, devolvam-se os autos à primeira instância para apresentação de contrarrazões pelo Ministério Público Federal.

Com o retorno dos autos, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para o oferecimento de parecer. Em seguida, voltem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000011-59.2008.4.03.6004/MS

2008.60.04.000011-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JAIME BAUTISTA MAMANI
ADVOGADO : MS006945A ILIDIA GONCALES VELASQUEZ e outro
APELADO(A) : Justiça Pública
: GILDER BAUTISTA MAMANI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Jaime Bautista Mamani** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Corumbá/MS, que o condenou à pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, fixados no mínimo legal, pela prática da conduta tipificada no artigo 304 c. c. o art. 29, do Código Penal, em concurso formal com o delito previsto no art. 125, XII, da Lei 6.815/80, c. c. art. 14, II, do Código Penal. Substituiu a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direito e multa (fls. 295/320).

Os autos foram remetidos a este e. Tribunal em 05/02/2014 (fls. 369) e distribuídos a este Relator em 20/02/2014.

Em seu parecer (fls. 371/372), a Procuradoria Regional da República requer seja reconhecida a extinção da punibilidade do apelante, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do art. 107, VI, combinado com os art. 110, § 1º e 109, V e VI, todos do Código Penal. Também opina pela certificação do trânsito em julgado da sentença condenatória para o corréu *Gilder Bautista Maman* (o qual não interpôs recurso de apelação) e a expedição de guia de execução definitiva.

É o breve relatório.

Decido.

De fato, está configurada a prescrição.

Verifico que a denúncia foi recebida em 08/02/2008 (fl. 102) e a sentença condenatória publicada em 19/08/2008 (fl. 321).

Como não houve interposição de recurso por parte do Ministério Público, transitando a sentença em julgado para a acusação, o termo prescricional regula-se pela pena concreta fixada em primeiro grau de jurisdição, em conformidade com o disposto no art. 110, § 1º, do Código Penal.

Considerando que foi aplicada pena não excedente a 2 (dois) anos, com relação ao crime do art. 304 do Código Penal, e inferior a 1 (um) ano, quanto ao delito do art. 125, XII, da Lei 6.815/80, a prescrição se consuma, no caso em tela, em 4 (quatro) e 3 (três) anos, respectivamente, nos termos do art. 109, incisos IV e VI, do Código Penal.

Assim, constatado o transcurso temporal além dos prazos acima mencionados, entre a data do último marco interruptivo - a publicação da sentença condenatória - e a presente data, deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal para ambos os delitos.

Ante o exposto, **julgo extinta a punibilidade** de **Jaime Bautista Mamani** quanto à imputação dos delitos previstos nos artigos 304, do Código Penal, e art. 125, inciso XII, da Lei 6.815/80, nos termos do art. 107, IV, do Código Penal.

Quanto à opinião manifestada pela douta Procuradoria Regional da República, de que seja determinada a certificação do trânsito em julgado da sentença condenatória para **Gilder Bautista Maman** e a expedição de guia de execução definitiva, reputo que a questão é atinente à competência do Juízo da Execução.

Remetam-se os presentes autos à origem, observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado desta decisão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28639/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0603988-47.1998.4.03.6105/SP

2008.03.99.015361-4/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARCO ANTONIO FERNANDES e outros
: MIRIAN DE OLIVEIRA CAMARGO
: PAULO CESAR PINTO DA SILVA
: SOLEMAR MERINO JORGE
: ROSANI MARIA DE SOUSA COSTA
ADVOGADO : DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 98.06.03988-2 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 279/280: Indefiro o pedido. Os honorários advocatícios serão arbitrados quando do julgamento do recurso, momento no qual se determinará quem será o sucumbente na demanda.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033100-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033100-7/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : JEAN GUY IND/ IMP/ E EXP/ DE ROUPAS LTDA e outro
: RENATO FERNANDES
ADVOGADO : SP019924 ANA MARIA ALVES PINTO e outro
AGRAVADO : SERGIO BENEDITO BONADIO
ADVOGADO : SP066899 FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA e outro
AGRAVADO : JAIR ALMEIDA RAMOS e outros
: JEAN THOMAS BERNARDINI
: JEAN CLAUDE PHILIPPE PETY
: RONALDO BASSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00083427919884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.
Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008987-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008987-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : BENEDITO DA CUNHA VASCONCELOS e outro
ADVOGADO : SP067778 MARIA ELDA PULCINELLI PONTES e outro
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES SOUZA VASCONCELOS
ADVOGADO : SP030181 RENATO LUIZ DIAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSSJ-SP
No. ORIG. : 00001767420074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravante para, no prazo de 10 (dez) dias, provar ser beneficiária da assistência judiciária gratuita conforme alega à fl. 02, sob pena de deserção do recurso.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2484/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002113-68.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.002113-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : RICH DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP173448 OCTAVIANO BAZILIO DUARTE FILHO e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que se pretende a liberação de mercadorias (perecíveis) importadas, mediante concessão de licenças de importação, após inspeção física pela autoridade sanitária local, enquanto perdurar o movimento paredista no âmbito da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, desde 3/3/2006. Data da propositura da ação: 31/3/2006.

Deferiu-se parcialmente a medida liminar (31/3/2006) para determinar que a autoridade impetrada desse andamento aos trâmites para eventual liberação das mercadorias e, estando a importação em conformidade com a legislação vigente e os procedimentos adotados pelo órgão fiscalizador, promovesse a efetiva liberação das mercadorias relacionadas nas Licenças de Importação n°s 06/0507133-8 e 06/0545494-6, desde que não houvesse outro obstáculo para tanto.

A sentença julgou procedente o pedido para atribuir definitividade à liminar concedida e reconhecer o direito líquido e certo ao regular procedimento de inspeção sanitária, independentemente do movimento grevista, relativamente às mercadorias importadas e constantes das Licenças de Importação n°s 06/0507133-8 e 06/0545494-6. Sem condenação em honorários advocatícios. Submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Sem interposição de recurso voluntário, os autos foram remetidos a este Tribunal para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que a decisão que concede a liminar tem natureza provisória e precária, o que torna imprescindível o exame do mérito para assegurar de modo definitivo o direito líquido e certo invocado pela impetrante.

Passo a analisar o mérito.

O art. 37, VII, da CF garante o direito de greve. Contudo, tratando-se de serviço essencial e em virtude do princípio da continuidade do serviço público, deve a Administração Pública assegurar o direito de a impetrante não ter suas atividades comerciais paralisadas pelo movimento paredista de servidores da Agência Nacional de vigilância Sanitária - ANVISA

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. GREVE. SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL: MÉDICOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. ESTADO DE EMERGÊNCIA DECLARADO POR EPIDEMIA DE DENGUE E GRIPE SUÍNA. IMPOSSIBILIDADE DE PARALISAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM. MULTA DO ART. 538 DO CPC. DESCABIMENTO. SÚMULA 98/STJ.

1. Inviável recurso especial quando necessária análise do contexto fático-probatório (7/STJ).

2. Os serviços públicos essenciais devem ser mantidos no curso de uma greve, reconhecendo-se tal direito como constitucionalmente garantido, desde que a paralisação não afete a continuidade do serviço, quando essencial.

3. Cabe aos sindicatos, aos empregadores e aos empregados, necessariamente, manter "a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade", sob pena de declaração de ilegalidade do movimento grevista.

4. Em Estado com declaração de emergência, por epidemia de dengue e gripe suína, nem mesmo a prestação normal dos serviços de saúde do Município seria apta a atender a população local.

5. Os embargos de declaração opostos com intuito de prequestionamento não podem ser classificados como protelatórios.

Afastamento da multa do art. 538 do CPC.

6. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido."

(REsp 1220776/MG, proc. n° 2010/0194018-2, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 15/08/2013, DJe 22/08/2013)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSPEÇÃO SANITÁRIA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. GREVE DOS SERVIDORES. ANVISA.

1 - O exercício do direito de greve no serviço público, a despeito de assegurado constitucionalmente, não afasta o direito líquido e certo do impetrante em ver assegurada a prática de todos os atos necessários ao procedimento

de fiscalização necessário ao desembaraço aduaneiro da mercadoria, considerando tratar-se de serviço público essencial e indispensável à garantia do exercício de sua atividade profissional.

II - Não se verifica, in casu, direito à liberação incondicional das mercadorias importadas, senão direito líquido e certo de serem vistoriadas pela autoridade sanitária em tempo razoável.

III - Demonstrada a ocorrência do movimento grevista, a solução à dada à controvérsia em primeira instância atendeu à garantia constitucional do mandado de segurança à luz das circunstâncias trazidas a julgamento, não se tratando de caso de perda do objeto, já que a autoridade impetrada só procedeu à inspeção das mercadorias em razão da liminar concedida.

IV - Remessa oficial desprovida."

(REOMS 291799/SP, proc. nº 0002938-54.2006.4.03.6105 relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma 23/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 09/09/2013)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS. MERCADORIAS IMPORTADAS INDISPENSÁVEIS À CONTINUIDADE DAS ATIVIDADES DA EMPRESA.

1. O exercício do direito de greve no setor público, assegurado constitucionalmente, não afasta a responsabilidade da Administração Pública por danos causados aos administrados, devendo ser preservada a continuidade do serviço público essencial.

2. A greve dos servidores públicos federais não pode paralisar a liberação de mercadorias importadas indispensáveis ao regular prosseguimento das atividades da empresa importadora.

3. Remessa oficial improvida."

(REOMS 345019/SP, 0015062-74.2012.4.03.6100, relatora Desembargadora Federal, Consuelo Yoshida Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 20/09/2013)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

Boletim de Acordão Nro 11130/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008337-09.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.008337-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : CAROLINA LOURENCAO BRIGHENTI
APELADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES ADMINISTRATIVOS EM CAPATAZIA
NOS TERMINAIS PRIVATIVOS E RETROPORTUARIOS E NA
ADMINISTRACAO EM GERAL DOS SERVICOS PORTUARIOS DO ESTADO
DE SAO PAULO SINDAPORT
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : ANA LUCIA SANTAELLA MEGALE e outro

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CUBATAO SP
ADVOGADO : VICTOR AUGUSTO LOVECCHIO e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Guarujá SP
ADVOGADO : GUSTAVO COELHO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : CLAYTON ALFREDO NUNES
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO
: MARTA ALVES DOS SANTOS

EMENTA

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINUTA DE CONVÊNIO SOBRE A REGIONALIZAÇÃO DO PORTO DE SANTOS. AMEAÇA DE LESÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE TRANSPARÊNCIA ACERCA DA EXTENSÃO E PERFIL DOS DÉBITOS DA CODESP. ILEGALIDADE.

Qualquer ato administrativo está sujeito ao controle da legalidade, vale dizer, submetido ao crivo do Poder Judiciário.

Em consonância com o disposto no art. 3º, caput, da Lei nº 7.347/85, a ação civil pública pode ter como objeto cumprimento de obrigação de não fazer, razão pela qual o pedido formulado nesta demanda, no sentido de impedir a celebração do convênio, guarda assento na legislação de regência, a permitir o exame quanto ao mérito da controvérsia.

A assunção do passivo da CODESP pela União, "in casu", contraria os princípios albergados pela dicção do art. 37 da Carta Política, especialmente legalidade e moralidade administrativa.

Não há nos autos detalhamento do passivo da CODESP, o que revela que a minuta do convênio foi construída no plano da atecnia.

Consoante documentos apresentados, há notícia de que a CODESP parcelou débitos previdenciários contraídos por empreiteiras que prestaram serviços no Porto de Santos, com lesão ao Patrimônio Público.

Dada a ausência de transparência acerca da extensão e perfil dos débitos da CODESP, a absorção do passivo pela União, se acolhidos os termos do Convênio, é ilegal.

Além disso, a minuta do convênio é genérica e omissa, haja vista que nada estabelece sobre: a) a questão ambiental no processo de regionalização; b) o destino da CODESP e c) as eventuais melhorias e investimentos que advirão deste processo.

Tal como posta, verificada a ofensa, dentre outros, aos princípios da legalidade e moralidade administrativa, a minuta entabulada, de forma evidente, não se presta para o processo de regionalização do Porto.

Não prospera o recurso interposto pelo Município de Cubatão, que guarda legitimidade para compor o polo passivo desta demanda, haja vista que é parte no Convênio ora impugnado.

Recurso adesivo do Município de Cubatão conhecido, mas improvido.

Apelação do Ministério Público Federal provida para julgar procedente o pedido formulado nesta ação civil pública.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer do recurso adesivo interposto pelo Município de Cubatão para, à unanimidade, negar-lhe provimento, e, por maioria, dar provimento à apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2014.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010845-80.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010845-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP

ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO PROCEDENTES. ARTIGO 174 DO CTN. CRÉDITO TRIBUTÁRIO PRESCRITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

- Encontra-se consolidada no C. Superior Tribunal de Justiça jurisprudência no sentido de que, milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte.

- Havendo presunção do envio do carnê e, conseqüentemente, presunção da notificação do contribuinte, não há que se falar em comprometimento de regularidade da CDA ou decadência.

Na espécie, cabe analisar a questão quanto a eventual decurso de prazo prescricional.

- O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

- O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Desta forma, se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ. Sendo o ajuizamento após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN.

- Verifica-se que as taxas referentes aos anos de 1997 e 1998 encontram-se prescritas, pois: a) tiveram seus vencimentos, respectivamente, em 01/02/1997 a 01/11/1997 e 01/02/1998 a 01/11/1998 (fls. 130); e (b) com ajuizamento da execução após a vigência da LC nº 118/05 (13/03/2006), a prescrição somente foi interrompida, pelo despacho que determinou a citação, proferido em 15/03/2006, conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte.

- Não houve a interrupção da prescrição com a publicação do edital de notificação do protesto judicial (61/4), uma vez que é ilegal a intimação da União Federal por edital, conforme reiterados precedentes desta Corte (v.g: AC 2010.61.05.002486-9, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 05/03/2012; AC 2006.61.05.008975-7, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DE 20/05/2009).

- As razões recursais não contrapõem e não trazem qualquer fundamento de ordem legal ou constitucional capaz de desafiar o r. *decisum* a ponto de desconstituí-lo, limitando-se a reproduzir argumentos já apresentados.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026601-43.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026601-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal

ADVOGADO : RUBENS JOSE DE CALASANS NETO e outro
AGRAVANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARCOS DA SILVA BRANDINI (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP126243 MARIA DE LOURDES D ARCE PINHEIRO
: SP196161 ADRIANA RUIZ VICENTIN
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2008.61.25.000768-0 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005106-58.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005106-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00051065820084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. SUCESSÃO DA RFFSA. IMUNIDADE. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

- Relativamente à imunidade recíproca da União enquanto sucessora dos bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA para cobrança de IPTU, também se encontra consolidada a jurisprudência no sentido de que, os imóveis da extinta RFFSA foram legalmente transferidos à União, alcançando, portanto, por conta do artigo 150, VI, "a" da Constituição Federal, a impossibilidade de cobrança do IPTU.
- Inviável o requerimento da agravante para que a condenação ao pagamento da verba honorária seja compensada

entre as partes, sob alegação de que restara ocorrida a sucumbência recíproca. A desproporção da sucumbência entre as partes é relevante (f. 238), pelo que adequada a condenação da Prefeitura Municipal de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios, em favor da embargante União Federal.

- Considerados o trabalho realizado, a natureza e o valor da ação, que em 10/02/2010 ultrapassava (excluído o montante referente à Taxa de Lixo) R\$ 207.000,00 (f. 238), bem assim o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, procedo à redução dos honorários advocatícios à R\$ 2.500,00, montante este que proporciona remuneração adequada e justa ao profissional.

- Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000807-17.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.000807-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO FERREIRA FILHO
ADVOGADO : SP020799 JOSE LUIZ TEDESCO e outro
No. ORIG. : 00008071720084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE FERROVIÁRIO. INDENIZAÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. CONTRADIÇÃO VERIFICADA. JUROS. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97 COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE, A PARTIR DA SUA EDIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ACOLHIDO.

- O acórdão embargado tratou dos juros à luz do julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425 pelo Supremo Tribunal Federal, cujo acórdão ainda não havia sido publicado, e afastou, assim, a incidência do artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, o qual dispõe que a atualização monetária será calculada de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

- Contradição verificada, pois à época se considerou julgado do STF cujo acórdão ainda pendia de publicação. Após, com os esclarecimentos do Superior Tribunal de Justiça ao julgar o REsp nº 1.270.439, na sistemática do artigo 543-C do CPC, com fundamento no que restou decidido na ADIN nº 4.357/DF, restou fixado o entendimento de que os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária.

- A Lei 11.960 /2009 deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Precedentes do STJ.

- A condenação imposta aos entes estatais não é de natureza tributária, de forma que os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960, a partir da sua edição, em 29.06.2009. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA.

- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para sanar a contradição apontada e, em consequência, esclarecer que os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960, a partir da sua edição, em 29.06.2009, e que a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do artigo 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000248-17.2009.4.03.6115/SP

2009.61.15.000248-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE PIRASSUNUNGA
ADVOGADO : SP225362 THIAGO ANTONIO SUMEIRA e outro
No. ORIG. : 00002481720094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A 50 ORTNS. VIGÊNCIA DO ART. 34 DA LEF. RECURSO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

- Firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância. *In casu*, conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, a execução fiscal correspondia a R\$ 131,31, ou seja, valor inferior ao determinado no artigo 34, da Lei de Execuções Fiscais, *in verbis*: "Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

- Não cabe o recurso de apelação nas execuções fiscais de valor inferior a 50 ORTNs, não se aplicando, no feito, o princípio da fungibilidade.

- Sobre a inaplicabilidade do princípio da fungibilidade em casos de erro grosseiro, o Superior Tribunal de Justiça também já pacificou entendimento, valendo destacar o seguinte julgado: "O princípio da fungibilidade só tem aplicação quando o recorrente não comete erro grosseiro. Para que o equívoco na interposição de recurso seja escusável é necessário que haja dúvida objetiva, ou seja, divergência atual na doutrina ou na jurisprudência acerca do recurso cabível. Se, ao contrário, não existe dissonância ou já está ultrapassado o dissenso entre os comentadores e os tribunais sobre o recurso adequado, não há que se invocar o princípio da fungibilidade recursal.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do *r. decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Desembargadora Federal Mônica Nobre, vencido o Desembargador André Nabarrete.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002256-64.2009.4.03.6115/SP

2009.61.15.002256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.64/68
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA
ADVOGADO : SP214257 SP214257 CAIO VINÍCIUS PERES E SILVA e outro
No. ORIG. : 00022566420094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. OMISSÃO PARCIALMENTE RECONHECIDA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 2º, DO CPC. APELAÇÃO PROVIDA.

- As questões referentes à competência incompetência do município para instituir a taxa de incêndio e da impossibilidade de substituição da certidão de dívida ativa e de alteração do lançamento não integraram a petição inicial dos embargos à execução, tampouco das razões de apelação e das contrarrazões, de modo que não há omissão, porquanto o colegiado tratou da questão nos limites em que deduzida em juízo. Novos argumentos apresentados apenas nas razões dos aclaratórios não configuram vício apto a ensejar a pretendida modificação, o que configura inovação recursal, motivo pelo qual o julgado ora embargado não tinha como enfrentá-los.

- As matérias relativas à prescrição do crédito e aplicação da Súmula 106 do STJ foram devidamente examinadas, de modo que não há omissão pelo acórdão embargado.

- Os embargos declaratórios, neste ponto, não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Reconhecida a parcial omissão do julgado, cabível a aplicação do artigo 515, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A comprovação de notificação do sujeito passivo não figura entre os requisitos essenciais da certidão de dívida ativa, estabelecidos pelos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/1980.

- O Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade das taxas de prevenção de incêndios e de coleta de resíduos

- Embargos de declaração parcialmente conhecidos e parcialmente acolhidos para sanar a omissão apontada e, em consequência da aplicação do artigo 515, § 2º, do Código de Processo Civil, dar provimento à apelação do município, a fim de julgar improcedentes os embargos à execução fiscal, e determinar o retorno dos autos à vara de origem para o prosseguimento da execução fiscal em relação às taxas exigidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente dos embargos de declaração e acolhê-los parcialmente para sanar a omissão apontada e, em consequência da aplicação do artigo 515, § 2º, do Código de Processo Civil, dar provimento à apelação do município, a fim de julgar improcedentes os embargos à execução fiscal, e determinar o retorno dos autos à vara de origem para o prosseguimento da execução fiscal em relação às taxas exigidas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014017-88.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014017-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
ADVOGADO : SP125015 ANA LUCIA MONZEM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00140178820104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. SUCESSÃO DA RFFSA. IMUNIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

- No tocante à imunidade recíproca da União enquanto sucessora dos bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA para cobrança de IPTU, consolidada a jurisprudência no sentido de que os imóveis da extinta RFFSA foram legalmente transferidos à União, alcançando, portanto, por conta do artigo 150, VI, "a" da Constituição Federal, a impossibilidade de cobrança do IPTU.

- Ao tempo do ajuizamento da execução já havia ocorrido a incorporação da FEPASA pela RFFSA, constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da União (art. 21, XII, d, CF/88), podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos.

- As razões recursais não contrapõem e não trazem qualquer fundamento de ordem legal ou constitucional capaz de desfiar o r. decisum a ponto de desconstituí-lo, limitando-se a reproduzir argumentos já apresentados.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002909-50.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002909-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ANTONIO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00029095020104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO. INOVAÇÃO PARCIAL. CONTRARRAZÕES. MATÉRIA DESCONEXA. PEDIDO DE CONDENAÇÃO A HONORÁRIOS. CONHECIMENTO PARCIAL. IMPOSTO DE RENDA. PROVENTOS ACUMULADOS. INCIDÊNCIA SOB O REGIME DE COMPETÊNCIA. RESP 1.118.429, JULGADO SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CONFIGURAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. MANUTENÇÃO.

- **Remessa oficial.** À época da sentença, o valor atualizado da causa era inferior a sessenta salários mínimos, motivo pelo qual o *decisum* não deve ser submetido ao reexame necessário, conforme disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Assim, deixo de conhecer da remessa oficial.

- **Conhecimento parcial.** Alguns dos argumentos suscitados na apelação não foram aduzidos na contestação, motivo pelo qual não foram enfrentados na sentença. Assim, constituem inovação recursal e não podem ser conhecidos nesta sede.

- No que toca às contrarrrazões, a questão concernente à tributação dos juros de mora (artigo 404 do Código Civil) não é objeto do recurso de apelação. Por sua vez, o pedido de condenação da apelante aos honorários de sucumbência (artigo 20, § 3º, do CPC) deveria ter sido veiculado por meio de recurso. Destarte, também não podem ser conhecidos.

- **Imposto de renda sobre parcelas de proventos pagas acumuladamente.** Nos termos da redação do artigo 12 da Lei nº 7.713/1988 e do artigo 640 do Decreto nº 3.000/1999, o imposto de renda, no caso de proventos auferidos acumuladamente, deverá incidir no mês do recebimento do crédito e sobre o total do montante. Todavia, a referida legislação determina o momento de incidência do tributo e não a sua forma de cálculo. Na aferição da exação, como no caso concreto, devem ser consideradas as alíquotas das épocas a que se referem.

- O tributo não deve ser cobrado com base no montante global e deve ser considerada a alíquota vigente no período em que as parcelas deveriam ter sido pagas. Precedente: REsp 1.118.429/SP, representativo da controvérsia (artigo 543-C do CPC).

- É certo que deverá incidir o imposto de renda, nos termos do artigo 153, inciso III, da Constituição Federal e dos artigos 43, incisos I e II, e 44 do Código Tributário Nacional, pois os valores em debate têm natureza de renda e representam acréscimo patrimonial. Contudo, é ilegítima a cobrança com a alíquota da época do pagamento do montante acumulado do benefício previdenciário e sobre a totalidade da importância. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o indébito deverá ser calculado com a incidência do imposto sob o regime de competência, consideradas, ainda, as declarações de ajuste anual da autora no período, a fim de compor a base de cálculo que irá determinar a faixa de incidência.

- Em consequência, não há que se falar em negativa de vigência ou de validade do disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/1988 nem em afronta ao artigo 97 da Constituição Federal, porquanto, como visto, tal norma determina o momento de incidência do imposto de renda, no caso de rendimentos auferidos acumuladamente, e não a sua forma de cálculo.

- **Litigância de má-fé.** O apelado pleiteia em suas contrarrrazões a *fixação de indenização por litigância de má-fé*, em razão da *nítida postura protelatória do Recorrente*. A alegação é genérica, eis que não foram desenvolvidos outros argumentos para justificá-la e, portanto, não foram indicadas as razões pelas quais a apelante teria apresentado "postura protelatória".

- Não obstante, não se verifica que a conduta da recorrente, qual seja, de defesa da sua tese jurídica por meio de recurso previsto em lei, enquadra-se em qualquer das situações descritas no artigo 17 do CPC, com o que não há que se falar em condenação ao pagamento de multa por litigância de má-fé (artigo 18 do CPC).

- **Antecipação da tutela.** À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento da apelação e a análise da remessa oficial, bem como considerado o resultado desfavorável à apelante, deve ser mantida a antecipação da tutela concedida na sentença.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação e contrarrrazões parcialmente conhecidas e, quanto àquela, na parte conhecida, é desprovida. Indeferimento dos pedidos de condenação da apelante à litigância de má-fé e de suspensão da antecipação da tutela.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, conhecer parcialmente da apelação e das contrarrazões e, quanto àquela, na parte conhecida, negar-lhe provimento, bem como indeferir os pedidos de condenação da apelante à litigância de má-fé e de suspensão da antecipação da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008615-11.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.008615-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA TURISTICA DE ITU SP
ADVOGADO : SP162913 DAMIL CARLOS ROLDAN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00086151120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PROCEDENTES. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. INVIABILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.
- As razões de apelação encontram-se dissociadas da sentença.
- Tendo em vista o disposto no art. 514 do Código de Processo Civil, a apelação não deve ser conhecida, em face da inexistência de correlação lógica entre os fundamentos apresentados e o conteúdo da sentença.
- Verifica-se que o apelante deixou de impugnar objetivamente, de forma fundamentada e coerente a sentença recorrida, faltando ao recurso pressuposto processual de validade que leva ao seu não conhecimento.
- A sentença guerreada restou coberta pela imutabilidade, uma vez que desafiada por recurso de apelação inválido, cujas razões levadas a efeito trouxeram em seu bojo argumentos dissociados do julgamento *a quo*. Ademais, o direito ao recurso do município agravante foi alcançado pela preclusão consumativa, fato que impossibilita, outrossim, nesta fase processual, até mesmo a discussão efetiva da matéria meritória, sob pena de se incorrer na vedada inovação recursal.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000145-84.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000145-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : SOUTH COMERCIAL LTDA -EPP
ADVOGADO : SP031199 JUVENAL FERREIRA PERESTRELO e outro
APELADO(A) : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE
No. ORIG. : 00001458420114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. PENALIDADES IMPOSTAS. LEGALIDADE. SENTENÇA DENEGATÓRIA CONFIRMADA. APELO DESPROVIDO.

- Inequívoco o fato de que houve descumprimento contratual, configurado com a não entrega do material licitado, conforme a própria contratada admitiu nos autos do processo administrativo.
- Não se configurou o alegado erro escusável, pois ofertou cartuchos de tinta da marca Lexmark com preços correspondentes à outra fabricação.
- É ônus do licitante *"responsabilizar-se formalmente pelas transações efetuadas em seu nome, assumindo como firmes e verdadeiras suas propostas e lances, inclusive os atos praticados diretamente ou por seu representante, não cabendo ao provedor do sistema ou ao órgão promotor da licitação responsabilidade por eventuais danos decorrentes de uso indevido da senha, ainda que por terceiros"* (artigo 13, inciso III, do Decreto nº 5.450/2005).
- A licitação ocorreu com observância das normas do Decreto nº 5.450/2005, que regulamentou o pregão na forma eletrônica para a aquisição de bens comuns, notadamente no que tange aos artigos 8º, inciso VII, e 25, §5º.
- Eventual descontentamento poderia ter sido suscitado pela empresa durante a sessão pública, após a declaração do vencedor, conforme a previsão do artigo 26 do citado decreto. Todavia, deixou de acompanhar o certame, conforme afirmou em sua defesa administrativa, em flagrante descumprimento ao artigo 13, inciso IV, do decreto regulatório.
- A existência de prejuízo ao órgão contratante restou demonstrada, conforme relato do coordenador técnico operacional do setor de gestão acadêmica e parecer da Coordenadoria de Contratos e Convênios do instituto.
- As sanções infligidas alicerçaram-se na lei. Trata-se de punição por inexecução total com relação a um dos itens licitados. Assim, a multa de 20% do valor empenhado converge com a previsão editalícia (cláusula 12.3.4). A cláusula 12.1, por sua vez, indica a legislação atinente à aplicação de penalidades: artigo 7º da Lei nº 10.520/2002, regulamentado pelo artigo 28 do Decreto nº 5.450/2005. Referido dispositivo preceitua o descredenciamento do SICAF e a consequente proibição de contratar com o poder público, por até cinco anos.
- A razoabilidade invocada pela impetrante resultou no temperamento da proibição de licitar, cuja duração poderia ter-se estendido por até cinco anos, mas limitou-se a três, de forma proporcional à falta contratual praticada.
- Inexistentes quaisquer ilegalidades na aplicação das sanções administrativas, é de rigor a manutenção da sentença.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003865-44.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.003865-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP083517 IONE CAMACHO CAIUBY
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00038654420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. DECADÊNCIA.

-Na lição de Leandro Paulsen, a notificação ao sujeito passivo é condição para que o lançamento tenha eficácia. (in *Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e jurisprudência*, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, p. 982). Isso porque, uma vez notificado, aperfeiçoa-se a relação entre a administração e o sujeito passivo com a possibilidade de impugnação de eventuais vícios existentes no ato. Denota-se, desse modo, que a notificação é uma decorrência dos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

- Conforme informação contida no Edital de Notificação n.º 003/2006, a publicação na imprensa oficial é realizada em razão das tentativas frustradas de entrega das notificações pelos correios. Sustenta o Município que se não consta do edital o número de identificação do contribuinte (RFFSA) é porque houve o recebimento da notificação via correio. Entretanto, tal alegação não prospera, pois consta da mesma publicação a ressalva de que "*os contribuintes que até a presente data não receberam o carnê de IPTU/2006 e que não estão notificados na relação que acompanha este edital, ficam convocados a comparecerem na Divisão de Tributos Imobiliários, nos dias e horários acima citados, para atualizações cadastrais e demais providências.*"

- Não é possível presumir a notificação do sujeito passivo, que alega o seu não recebimento, uma vez que sequer foi comprovada pelo apelante a emissão do carnê e é impossível a realização de prova negativa pelo contribuinte (*AgRg no Ag 1022208/GO, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 21/10/2008, DJe 21/11/2008*).

- Verificada a ocorrência da hipótese de incidência do tributo, dispõe a autoridade fazendária do prazo de cinco anos para constituir o crédito tributário por meio do procedimento do lançamento, sob pena de decair desse direito.

- *In casu*, não restou comprovada a notificação do contribuinte e, como consequência a constituição definitiva do crédito. Desse modo, transcorridos mais de cinco anos da verificação da hipótese de incidência da taxa exigida sem a realização regular do lançamento tributário, verifica-se a decadência do direito de constituir pela fazenda municipal.

- Apelação da União provida para reconhecer a decadência e extinguir a execução fiscal. Apelação do município prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação da União e julgar prejudicada a apelação do município, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2014.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011080-71.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011080-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
No. ORIG. : 00110807120114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA. ARTIGOS 20, §§ 3º E 4º, DO CPC.

- Firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O valor da execução fiscal era de R\$ 1.106,15 (válido para julho/2011 - fs. 21), tendo sido opostos os embargos à execução em 18/08/2011 (f. 02). Após impugnação (fs. 25/34), os embargos à execução foram julgados improcedentes pelo Juízo a quo em 23/02/2012, arcando a embargante com os honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (fs. 47/8).

- Firmada a jurisprudência do STJ no sentido de que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

- No presente caso, considerados o trabalho realizado, o valor atribuído à causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, reduzo o percentual da verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente corrigido, uma vez que não foi exigido do patrono da parte esforço profissional além do normal.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017373-57.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017373-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00173735720114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. SUCESSÃO DA RFFSA. IMUNIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
- Consolidada a jurisprudência no sentido de que, os imóveis da extinta RFFSA foram legalmente transferidos à União, alcançando, portanto, por conta do artigo 150, VI, "a" da Constituição Federal, a impossibilidade de cobrança do IPTU.
- Ainda que o IPTU refira-se a fato gerador de data anterior à sucessão, resta ilegítima a sua cobrança, em razão da imunidade recíproca, nos termos do artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal.
- A questão posta a exame realmente está sob análise no E. Supremo Tribunal Federal, que no RE 599.176/PR reconheceu a repercussão geral sobre o tema. Todavia, tal fato não impede o julgamento por esta E. Corte, uma vez que o disposto no artigo 543-B do CPC alcança tão somente os recursos extraordinários eventualmente interpostos contra decisão deste Tribunal. Nesse sentido, v.g, STJ, AgRg no REsp 1.179.001/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 23/06/2010.
- As razões recursais não contrapõem e não trazem qualquer fundamento de ordem legal ou constitucional capaz de desfiar o r. *decisum* a ponto de desconstituí-lo, limitando-se a reproduzir argumentos já apresentados.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000419-03.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000419-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA SP
ADVOGADO : SP319544A CLEBER BOTAZINI DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00004190320114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A 50 ORTNS. VIGÊNCIA DO ART. 34 DA LEF. RECURSO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

- A insurgência quanto à decisão proferida singularmente com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil,

não merece guarida porque plasmada em iterativa jurisprudência. Ademais, se vício houvesse, seria de pronto saneado com a submissão do presente agravo legal ao colegiado.

- A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância. *In casu*, observa-se que a presente execução foi ajuizada em 22/11/2004, tendo sido lançado o valor de R\$ 131,31, referente ao IPTU (fls. 02/3, do apenso). A Municipalidade requereu a substituição da CDA, tendo em vista a suspensão dos débitos quanto à Taxa de Limpeza Pública, passando a constar, a título de "IPTU E TAXAS IMOBILIÁRIAS DE 2000", o valor de R\$ 64,94, (fls. 09 e 10, do apenso), ou seja, valor inferior ao determinado no artigo 34, da Lei de Execuções Fiscais, *in verbis*: "Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

- Não cabe o recurso de apelação nas execuções fiscais de valor inferior a 50 ORTNs, não se aplicando, no feito, o princípio da fungibilidade.

- Inadequada, à hipótese, se aplicar o princípio da fungibilidade, por se tratar de erro grosseiro.

- Sobre a inaplicabilidade do princípio da fungibilidade em casos de erro grosseiro, o Superior Tribunal de Justiça também já pacificou entendimento, valendo destacar o seguinte julgado: "O princípio da fungibilidade só tem aplicação quando o recorrente não comete erro grosseiro. Para que o equívoco na interposição de recurso seja escusável é necessário que haja dúvida objetiva, ou seja, divergência atual na doutrina ou na jurisprudência acerca do recurso cabível. Se, ao contrário, não existe dissonância ou já está ultrapassado o dissenso entre os comentadores e os tribunais sobre o recurso adequado, não há que se invocar o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ: REsp n. 117.429/MG e REsp n. 126.734/SP."(RESP 154764/MG, Segunda Turma, Relator Min. Adhemar Maciel, DJ 25/09/2000, p. 86)

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Desembargadora Federal Mônica Nobre, vencido o Desembargador André Nabarrete.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010277-51.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.010277-4/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE |
| AGRAVANTE | : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP |
| ADVOGADO | : SP257731 RAFAEL LEÃO CAMARA FELGA e outro |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |
| INTERESSADO | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO |
| No. ORIG. | : 00102775120114036182 10F Vt SAO PAULO/SP |

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. SUCESSÃO DA RFFSA. IMUNIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar

provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

- A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade tributária prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU.

- *In casu*, não obstante a dívida cobrada tenha fato gerador o exercício de 2005, data anterior à vigência da Lei nº 11.483/2007, ainda assim a imunidade prevalece.

- As razões recursais não contrapõem e não trazem qualquer fundamento de ordem legal ou constitucional capaz de desfiar o r. *decisum* a ponto de desconstituí-lo, limitando-se a reproduzir argumentos já apresentados.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027243-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027243-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE BAURU SP
ADVOGADO : SP143915 MARISA BOTTER ADORNO GEBARA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035694220134036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 525, I, DO CPC. INOBSERVÂNCIA. INSTRUÇÃO COM MÍDIA DIGITAL. INCABÍVEL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Inadmissível o agravo de instrumento, não tendo sido cumprida a regra do art. 525, inciso I do CPC, que dispõe que a inicial deverá ser, obrigatoriamente, instruída com a cópia da r. decisão agravada, da certidão da sua respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

- *In casu*, a agravante deixou de instruir os autos com documentos obrigatórios. Dessarte, configura-se não atendido o requisito constante do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, visto que ausentes peças essenciais à interposição do presente recurso, quais sejam, a cópia integral da decisão atacada e a sua respectiva certidão de intimação.

- Observe-se que não supre os requisitos previstos no aludido art. 525, I, do CPC a mídia digital acostada aos autos. É o entendimento desta E. Corte.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030927-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030927-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : UNIMED ESTANCIAS PAULISTAS OPERADORA DE PLANOS DE SAUDE
: SOCIEDADE COOPERATIVA
ADVOGADO : SP128214 HENRIQUE FURQUIM PAIVA
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR : SP126003 MARCIA MARIA DOS SANTOS MONTEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSI-SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010435720134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 557 DO CPC. PENHORA *ON LINE*. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. DESNECESSIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A insurgência quanto à decisão proferida singularmente com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, não merece guarida porque plasmada em iterativa jurisprudência. Ademais, se vício houvesse, seria de pronto saneado com a submissão do presente agravo legal ao colegiado.
- Não se verifica inobservância ao princípio da adstrição a penhora realizada pelo Sistema BACEN-JUD, quando determinada à luz do art. 651, I, do CPC, máxime após a vigência da Lei 11.382/06.
- Nos termos da Lei n. 11.382/2006, que alterou a redação do art. 655, I, do Código de Processo Civil, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se nessa hipótese o numerário depositado em estabelecimento bancário, sobre o qual se poderá proceder constrição eletrônica (art. 655-A, CPC).
- Dessarte, tendo a penhora de valores pecuniários - inclusive os depósitos e aplicações financeiras - preeminência na ordem legal (art. 655, I, CPC, em perfeita consonância com a Lei n. 6.830/1980 - art. 11, I), deve ela ser levada em conta pelo Juízo para adoção desse iter na constrição, sem a imposição de outros pressupostos não previstos pela norma. Havendo manifestação do exequente nesse sentido, a providência ganha maior força de razão, pois esse é o único requisito imposto pelo caput do art. 655-A, CPC. Praticamente, e com pouquíssimas exceções, pode-se dizer que, havendo tal solicitação por parte do exequente, a penhora *on line* é irrecusável.
- De fato, os meios eletrônicos propiciam eficiência à execução, permitindo prestação jurisdicional mais rápida e eficaz, de acordo com o princípio constitucional da celeridade (Constituição Federal, art. 5º, LXXVIII).
- Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28544/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007894-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007894-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA MARINGHA S/C LTDA
ADVOGADO : SP021910 ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00262656319944036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMPREITEIRA DE MÃO DE OBRA MARINGHÁ S/C LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Paulo que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL, visando a restituição de crédito decorrente do recolhimento indevido de contribuições incidentes sobre a remuneração paga a administradores e autônomos, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, indeferiu o pedido de inclusão dos juros no período compreendido entre a data da conta homologada e a data do cálculo da expedição do ofício para pagamento.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato judicial impugnado.

Afirma que o Setor de Precatórios deste E. TRF3 inscrevera valor menor do que o correto para pagamento, diferença equivalente a R\$ 100.289,03, vez que não houve a aplicação dos juros de mora no período entre a data do cálculo elaborado pela contadoria judicial (28.08.2002) e a data do recebimento do ofício requisitório do precatório (18.03.2009).

Pede, ao final, o provimento do agravo, determinando-se a expedição de precatório complementar, uma vez que não foram respeitadas as normas de regência quanto aos juros de mora no caso concreto.

É o breve relatório.

Ora, é certo que os juros de mora são devidos em virtude do retardamento no cumprimento de determinada obrigação, possuindo, assim, natureza indenizatória, ou seja, pressupõe um dano causado ao patrimônio alheio, e tem como função a sua recomposição.

Ademais, não se nega que o cabimento dos juros e o respectivo quantum regem-se pela lei em vigor no momento em que se constitui a mora.

As decisões da Egrégia Corte Suprema são no sentido de que os juros moratórios não incidem no período compreendido entre as datas da elaboração do cálculo e da expedição do precatório, pois que inexistente, nesse interregno, mora para o ente público, considerado o próprio sistema do precatório, devendo ser levado em conta, ainda, se o pagamento do precatório principal foi realizado dentro do prazo constitucional.

Confira-se:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido. (AI-AgR 713551, RICARDO LEWANDOWSKI, STF) "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA -

NÃO INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência do juro de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no RE nº 561800 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-018, divulgado em 31/01/2008)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AI nº 492779 / DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ 03/03/2006, pág. 00076)

No mesmo sentido, já decidi esta E. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. - RPV - JUROS DE MORA - PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A DATA DA INSCRIÇÃO DA REQUISIÇÃO NO ORÇAMENTO - PAGAMENTO - PRAZO LEGAL - REPERCUSSÃO GERAL. I - O reconhecimento pela Suprema Corte da repercussão geral sobre a matéria em análise não gera necessidade de retratação na atual fase processual. II - O E. Supremo Tribunal Federal, por meio de seu órgão fracionário (2ª Turma), esposou o entendimento de que é incabível a incidência dos juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação até a data de apresentação do precatório pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público (AI-AgR 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes) III - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação e a data de expedição do requisitório, ou mesmo da sua inscrição no orçamento, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo legalmente estabelecido. IV - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido. (AC 93031057066, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:13/10/2011 PÁGINA: 1935.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA. 1- A mora resulta do retardamento causado pelo devedor. Isto não ocorre entre a expedição e o pagamento. Durante a tramitação do precatório o interstício decorrido é previsto na Constituição Federal (artigo 100, § 5º, na redação dada pela EC nº 62/09), não se podendo debitar à Fazenda Pública qualquer atraso que significasse a caracterização de mora e, por consequência, a incidência dos juros respectivos, mas sim o cumprimento de prazo constitucionalmente previsto para pagamento do precatório. Nesse sentido a Súmula Vinculante nº 17 do C. STF. 2- Amparado nos mesmos fundamentos jurídicos que levaram à edição do mencionado verbete, pacificou-se a jurisprudência da C. Corte Suprema no sentido de que também não devem ser computados os juros moratórios entre a data da homologação da conta de liquidação e aquela da expedição do ofício precatório. Nesse diapasão, reiterada e atual jurisprudência de ambas as Turmas daquele E. STF e do C. STJ, na sistemática dos recursos representativos da controvérsia (art. 543-C do CPC). 3- Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado.

(AI 200403000225323, JUIZ LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z, DJF3 CJI DATA:08/06/2011 PÁGINA: 87.)

Para dirimir qualquer controvérsia acerca do tema, o E STF acabou editando a Súmula Vinculante nº 17, nos seguintes termos:

"Durante o período previsto no § 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

Ressalte-se, ademais, que o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu que "não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição de requisição de pagamento e o registro do precatório, uma vez que os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do Poder Judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à Fazenda Pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos..." (AgRg no Ag 1030108/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 21/06/2010).

Por outro lado, observa-se que o valor constante de R\$ 81.658,89 (01/08/2002) foi atualizado para R\$ 128.785,36 (01/07/2009).

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Publique-se e intem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008423-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : MARIA DAS DORES DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035745420144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DAS DORES DA SILVA PEREIRA contra decisão que, nos autos do processo da medida cautelar requerida em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, indeferiu a liminar pleiteada

Neste recurso, pede a concessão da tutela antecipada, com a suspensão dos atos constritivos dos direitos da agravante, tais como a negativação de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito e, principalmente, a suspensão de todos os atos executivos extrajudiciais, bem como seus efeitos, com manutenção na posse da agravante até o trânsito em julgado da ação.

Requer, ainda, autorização para realizar depósito judicial das prestações vincendas.

Sustenta, em síntese:

"...

Por outro lado, a agravada quer impor os seus cálculos, os quais, desde a primeira prestação, vêm sendo efetuados erroneamente e, no decorrer do contrato, outros elementos foram acrescentados para tornar os valores a serem pagos pelos devedores, totalmente equivocados, especialmente pela violação à constituição com a aplicação de leis e atos normativos não condizentes com o mesmo.

(....)

A instrução probatória na ação principal será o momento certo para elucidação das divergências que serão analisados por perito contábil que apontará os valores corretos que fundamentarão a decisão do magistrado. A consequência será dramática para a Agravante, que poderá ver seu único imóvel arrematado por terceiros, devido a falta de pagamento das prestações que poderão ter, por consequência, a perda definitiva de sua moradia, um dos bens mais necessários para qualquer ser humano para um vida digna.

No entanto, o E. Juízo a quo prejudicou o objeto da ação principal ao indeferir a liminar que, repita-se, encontra suporte fático na sistemática processual vigente. Mesmo sendo âmbito de Decisão do MM. Juiz, a Lei 9.514/97 e o Decreto-Lei nº 70/66, apesar de inconstitucional, ainda vem sendo aplicado em face dos mutuários.

(...)

Com relação ao impedimento da agravada de negatar o nome da agravante nos órgãos de proteção ao crédito, é medida necessária, pois na ação ordinária está justamente verificando-se o quantum realmente devido. Não é justo que sobre uma dívida que ainda será apurada, seja efetivada tal negativação, prejudicando assim, o nome que é um dos principais bens da personalidade, afetando assim, seus créditos na praça, bem com suas relações comerciais".

É o breve relatório.

Trata-se de execução extrajudicial de dívida, nos moldes da Lei nº 9.514/97, conforme consta do ato impugnado. Nada obstante, o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele previstas.

Do mesmo modo, não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, vez que, ao se posicionar pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o Pretório Excelso, na verdade, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo

as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial.

Veja-se o que restou decidido no Recurso Extraordinário nº 223075/ DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998), "in verbis":

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados dos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

"CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO FIDUCIÁRIO. LEI Nº 9.514/97.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada pleiteada nos autos de ação anulatória, que indeferiu o pedido antecipação de tutela, em que se objetivava: a) determinar que a ré se abstivesse de alienar o imóvel; b) suspensão do procedimento de execução extrajudicial; c) autorizar o depósito das parcelas vencidas e vincendas; d) declarar a nulidade dos atos jurídicos embasados na constituição em mora.

2. O imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/97.

3. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 110.859, Livro nº 2 - Registro Geral do 3º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, se consolidou, pelo valor de R\$ R\$99.532,95, em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei nº 9.514/87.

4. Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a instituição de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

5. Não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514/97. Com efeito, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

6. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicações precisas, acompanhadas de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso.

7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, AG 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, pág 441) (grifei)

ADMINISTRATIVO. SFH. CEF. MÚTUO HABITACIONAL. PROVA PERICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. PES. SALDO DEVEDOR. TR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. JUROS IMPAGOS. SUCUMBÊNCIA.

1. A matéria relativa a contratos habitacionais com regramento em legislação especial, não reclama produção de prova pericial. 2. O contrato foi celebrado na vigência do O art. 1º da Medida Provisória 1671, de 24.6.98 (atual MP 2197-43, de 24.8.01), pelo que não é juridicamente relevante o pedido de utilização do plano de equivalência salarial. O STF entende que a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei 70/66 é constitucional, assim como a consolidação da propriedade em alienação fiduciária de coisa móvel (HC 81319, pleno, julgado em 24.4.02). Com igual razão, é constitucional a consolidação da propriedade na forma do art. 26 da Lei 9.514/97.

O autor também deixou de depositar ou pagar os valores incontroversos, na forma do art. 50, §1º, da Lei 10931/04. Na ausência de depósito, não pode ser deferida a antecipação de tutela, conforme tem entendido o TRF da 4ª Região (TRF4, AG 2005.04.01.057826-0, Terceira Turma, Relator Vânia Hack de Almeida, publicado em 07/06/2006) e nem discriminou ou depositou os valores controversos, na forma do §2º do referido artigo.

(...)

(TRF4, AC 2006.71.08.008978-7/RS, Terceira Turma, Relator Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E 03/10/2007) (grifei)

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SAC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. ARTIGO 26 DA LEI 9.514/1997. CONSOLIDAÇÃO DE

PROPRIEDADE. 1. O sistema de amortização SAC não incorre na capitalização de juros. 2. Nada há de ilegal na cláusula que prevê o vencimento antecipado da dívida do financiamento habitacional, no caso de inadimplência injustificada. 3. Nada há de ilegal, também, no artigo 26 da lei 9.514/97, que permite a consolidação da propriedade em nome da credora, quando não há purgação da mora.

(TRF4, AC 00000412320084047118, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, D.E. 22/03/2010).

PROCESSO CIVIL. NULIDADE DO DECISUM ANTE A AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA OFERECER CONTRAMINUTA. SFH. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI LÃO. 1. O art. 557, §1º-A, do CPC autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a dar provimento a recurso se a decisão recorrida estiver em desacordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, não havendo qualquer exigência legal de prévia intimação para contraminuta. 2. Contrato firmado de acordo com as normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, com cláusula de alienação fiduciária em garantia (cláusula 14ª), na forma da lei nº 9.514/97, constituindo-se a propriedade fiduciária em nome da CEF e tornando o mutuário em possuidor direto. 3. O autor aponta como irregularidade na adjudicação do imóvel o suposto fato de não ter sido intimado a respeito da mora e de que o imóvel iria ser adjudicado. Contudo, não apresentou nenhum documento a fim de corroborar as suas alegações. 4. Sem qualquer prova preconstituída, é inadmissível obstar o direito da credora de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo ao agravante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da lei nº 9.514/97, uma vez que com a consolidação da propriedade, o bem incorporou-se ao patrimônio da Caixa Econômica Federal. 5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, AI 201003000129644, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique HERKENHOFF, DJF3 24/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - TUTELA INDEFERIDA - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO FIDUCIÁRIO. LEI LÃO PARA ALIENAÇÃO DO IMÓVEL - LEI Nº 9.514/87. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Agravo Regimental contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela. Não comprovação da verossimilhança da alegação. 2. Nos termos do artigo 27 da lei nº 9.514/97, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de 30 dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel. 3. Não obstante sentença tenha sido de parcial procedência, não determinou a suspensão da execução extrajudicial. 4. Agravo Regimental improvido.

(TRF3, AC 200661000209044, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, DJF3 07/04/2010)

Assim, em face da inadimplência em que se encontra a autora, é garantido o direito de consolidação da propriedade do imóvel (garantia do contrato de empréstimo) em favor da credora fiduciária, nos termos da norma prevista no artigo 26, § 7º, da lei 9.514/97, consequência que à agravante não é dado ignorar, vez que prevista no contrato de mútuo.

Desse modo, não há qualquer irregularidade na forma utilizada para a satisfação do direito da instituição financeira em dispor do bem móvel, sendo possível, assim, promover os atos expropriatórios nos termos do artigo 27 da lei nº 9.514/97.

Além disso, a possibilidade de suspender a exigibilidade das prestações vencidas, com apenas o depósito das prestações vincendas, reveste-se da característica de refinanciamento da dívida, não podendo, assim, ser deferida sem a anuência da parte contrária (princípio do contraditório).

Aliás, o sistema de amortização acordado é o SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE NOVO - SAC (fl. 38), do qual não decorre qualquer prejuízo aos mutuários, já que, como ocorre no SACRE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial, conforme se vê de fls. 62/67.

Vê-se, pois, que inexistente qualquer elemento nos autos a demonstrar a quebra do contrato e a existência de reajustes nele não previstos.

Descabe, assim, autorizar o depósito das prestações vincendas, sendo inviável, do mesmo modo, suspender os efeitos da norma prevista na lei 9.514/97.

Quanto à negatização do nome da agravante nos órgãos de proteção ao crédito, observo que o tema não foi analisado em primeiro grau de jurisdição, o que inviabiliza um pronunciamento deste Órgão Colegiado, sob pena de supressão de instância.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

2014.03.00.005185-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : R B MANUTENCAO E MONTAGENS S/S LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 00027644220128260291 A Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo recursal, ainda que improcedentes, admito a tempestividade deste agravo.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por R B MANUTENÇÃO S/S LTDA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do SAF de Jaboticabal - SP que rejeitou a exceção de pré-executividade interposta nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) para cobrança de contribuições previdenciárias.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a reconhecer, de plano, a nulidade das CDAs que embasam o executivo fiscal, sustentando que esse título é nulo nos termos do art. 203 do CTN, que não atende aos requisitos do art. 202 do mesmo Código e do § 6º do art. 2º da Lei 6.830/1980, e engloba, num único valor, débitos relativos a vários exercícios autonomamente lançados, impedindo o executado de calcular e conferir o tributo e acréscimos legais. Afirma que o *periculum in mora* é evidente, vez que caso seja mantida a r. decisão, a agravante sofrerá evidente prejuízo com seu patrimônio definitivamente expropriado.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o juízo possa conhecer, de ofício, a matéria extintiva, modificativa ou suspensiva da imposição, e sem a necessidade de dilação probatória. Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

A Lei de Execução Fiscal, reproduzindo o conteúdo do artigo 202, seus incisos e parágrafo único, do Código Tributário Nacional, estabelece, em seu artigo 2º, parágrafos 5º e 6º, os requisitos que devem ostentar o Termo de Inscrição e a Certidão de Dívida Ativa:

§ 5º - O Termo de Inscrição da Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

No caso dos autos, o exame das certidões de dívida ativa e dos respectivos discriminativos de débito, constantes de fls. 29/45, revela que constam dos títulos executivos extrajudiciais, o valor originário da dívida inscrita, sua origem, natureza e fundamento legal, a indicação de estar a mesma sujeita a atualização monetária, número do processo administrativo e demais elementos necessários à execução fiscal, devidamente esclarecidos nos campos respectivos. Sendo as informações da CDA suficientes para identificação de quem deve, porque deve e quanto deve, esse título executivo se mostra em princípio consistente com os comandos normativos de regência e,

sobretudo, permitem ao executado aduzir sua defesa pela via própria.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DA CDA - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A nulidade da CDA não deve ser declarada por falhas ocasionais que não resultarem em prejuízo para a defesa.

2. Aplicação do princípio da instrumentalidade das formas adotado pelo sistema processual civil brasileiro.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag nº 892848 / SP, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 20/09/2007, pág. 247)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Conforme preconiza os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

2. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

3. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no art. 203 do CTN, deve ser interpretada "cum granu salis". Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao processo executivo extrajudicial.

4. Destarte, a nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua a defesa.

5. Estando o título formalmente perfeito, com a discriminação precisa do fundamento legal sobre que repousam a obrigação tributária, os juros de mora, a multa e a correção monetária, revela-se descabida a sua invalidação, não se configurando qualquer óbice ao prosseguimento da execução.

6. O Agravante não trouxe argumento capaz de infirmar o decisório agravado, apenas se limitando a corroborar o disposto nas razões do Recurso Especial e no Agravo de Instrumento interpostos, de modo a comprovar o desacerto da decisão agravada.

7. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag nº 485548 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 19/05/2003, pág. 145)

Ressalte-se, por outro lado, que os documentos acostados não são suficientes para afastar a presunção de liquidez e certeza do título que embasa a execução, não se verificando, portanto, a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Sua presunção de liquidez e certeza só poderá ser afirmada por prova inequívoca, cabível na fase instrutória própria dos embargos do devedor.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004411-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004411-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : MRV PRIME XX INCORPORACOES SPE LTDA
ADVOGADO : SP332031A BRUNO LEMOS GUERRA
AGRAVADO : GERALDO SILVESTRE SOBRINHO
ADVOGADO : SP177555 JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00027942820134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MRV PRIME XX INCORPORAÇÕES SPE LTDA contra decisão que, nos autos do processo da obrigação de fazer ajuizada pelo agravado, visando suspender o contrato particular de promessa de compra e venda do imóvel inserido no programa "Minha Casa Minha Vida" até a decisão final, bem como a consignação em juízo dos valores atinentes à evolução da obra, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para que o autor proceda ao depósito judicial dos valores que lhe são cobrados.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Sustenta, em síntese, que o contrato celebrado entre as partes fora rescindido pela inércia do autor em contrair o financiamento habitacional, não podendo a Construtora ficar à mercê da boa vontade do cliente e continuar um negócio que vem trazendo prejuízos, na medida em que pode comercializar a unidade imobiliária com terceiros.

Afirma que o imóvel foi revendido a terceiro após a notificação/resolução do contrato, devido à mora do cliente, não sendo possível o objeto da presente ação, posto que o imóvel não mais pertence à MRV, ora agravante.

É o breve relatório.

De fato, o contrato celebrado entre as partes prevê a possibilidade de rescisão contratual em havendo recusa do cliente em apresentar a documentação necessária à aprovação do financiamento.

A par disso, deferida a medida pelo Magistrado de primeiro grau, os efeitos de sua decisão deverão ser mantidos, vez que não vislumbro a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão do efeito suspensivo, na medida em que, conforme se vê da decisão impugnada, o juízo *a quo* determinou o depósito judicial dos valores que são cobrados pela incorporadora.

Por outro lado, em situações reconhecidamente excepcionais, escudado no poder geral de cautela, recomenda a prudência determinar as medidas provisórias adequadas, procedimento que se justifica em face da natureza do empreendimento imobiliário inserido no programa "Minha Casa Minha Vida".

Ocorre que o programa "Minha Casa Minha Vida" foi instituído para viabilizar a moradia aos menos favorecidos, sendo certo que o crédito habitacional é um dos instrumentos de acesso a esse direito, que, observo, se integra nos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil e constitui um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito.

Portanto, subsiste o contido na decisão agravada.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se o agravado para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007981-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007981-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : MASSAGUACU S/A
ADVOGADO : SP196906 RANGEL PERRUCCI FIORIN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00021547420124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por MASSAGUAÇU S/A contra decisão proferida pelo

Juízo Federal da 1ª Vara de Caraguatatuba - SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, determinou a expedição de mandado de constatação, penhora e avaliação dos bens indicados pela exequente, de propriedade do executado. Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado para suspender o ato que determinou a penhora do imóvel da agravante.

Sustenta, em síntese:

1-Violação ao princípio da menor onerosidade, conforme norma prevista no artigo 620 do Código de Processo Civil;

2- Violação do artigo 5º e seus incisos LIV e LV da Constituição Federal, que privilegiam o devido processo legal, ampla defesa e o contraditório.

Pede, ao final, a procedência do pedido, a fim de reformar a decisão *a quo* que recusou o bem ofertado, determinando, por conseguinte, a substituição do bem penhorado.

Requer, ainda, manifestação expressa quando da prolatação do v. acórdão, acerca do prequestionamento suscitado no presente recurso.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

1. A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 9º, inciso III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu artigo 11.

E não obstante o princípio contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Ocorre que a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

Na hipótese dos autos, os bens oferecidos em garantia, como se vê de fls. 42/46, consistem em 5.588 (cinco mil, quinhentos e oitenta e oito) toneladas de bica corrida, que, segundo alega a agravante, possui valor apto para a garantia da execução fiscal.

No entanto, além de não obedecer a ordem prevista no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, os bens ofertados são de difícil alienação. Trata-se de produtos específicos da atividade da executada.

Além disso, o bem indicado pela agravante figura em penúltimo lugar na ordem estabelecida pela Lei de Execução Fiscal.

Portanto, revela-se ineficaz a nomeação de bens, justificando-se, por isso, a expedição de mandado de constatação, penhora e avaliação dos bens imóveis de propriedade da executada.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO DE BEM À penhora - RECUSA - ART. 620 DO CPC - ORDEM LEGAL - SÚMULA 07/STJ - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

1. O credor pode recusar bem oferecido à penhora, postulando a observância da ordem legal prevista no art. 11 da Lei de Execução Fiscal.

2. A jurisprudência desta Corte tem-se firmado no sentido de que, em sede de Execução Fiscal, demonstrado que o bem nomeado à penhora é de difícil alienação, acolhendo impugnação do credor, determinar a substituição do bem penhora do, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo.

3. O princípio da menor onerosidade não é absoluto e deve ser ponderado à luz dos interesses de cada parte. Precedentes: AgRg no REsp 511730 / MG, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ de 20 de outubro de 2003; REsp 627644 / SP, desta relatoria, DJ de 23 de abril de 2004; AgRg no AG 648051 / SP, Relator Ministro José Delgado, DJ 08 de agosto de 2005.

4. "A controvérsia sobre a não-aceitação pelo credor dos bens oferecidos à penhora, em sede de execução fiscal, e a observância de que o processo executivo se dê da maneira menos gravosa ao devedor requerem atividade de cognição ampla por parte do julgador, com a apreciação percuciente das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial por força da Súmula nº 7 do STJ", consoante entendimento cediço no STJ. Precedentes jurisprudenciais: REsp 346212 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 20 de fevereiro de 2006; AgRg no REsp 768720 / SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 19/12/2005; AgRg no Ag 682851 / SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 19/09/2005; AgRg no Ag 634045 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 13/06/2005; AgRg no Ag 547959 / SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 19/04/2004.

5. A análise da viabilidade do bem indicado à penhora pela empresa executada demanda reexame das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07 / STJ.

6. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo, por analogia, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF.

7. Agravo regimental desprovido. (Grifei)

(AgRg no Ag nº 1112033 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 14/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC) - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - CRÉDITO OBJETO DE PRECATÓRIO - NOMEAÇÃO À PENHORA - NECESSIDADE DE OBEDIÊNCIA À ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6830/80 - POSSIBILIDADE DE RECUSA DA EXEQUENTE - AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no Ag nº 1107400 / ES, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascky, DJe 26/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - penhora - RECUSA DE BENS NOMEADOS - POSSIBILIDADE - ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6830/80 - PRECEDENTES.

1. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não-aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no Ag nº 1126925 / SP, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 19/08/2009)

EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS A penhora . ATIVO IMOBILIZADO. RECUSA.

POSSIBILIDADE. 1. Dispõe o artigo 9o. da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal) que ao devedor será facultada a nomeação de bens à penhora conquanto observada a ordem legal prevista no artigo 11 do mesmo diploma legal. 2. A gradação prevista no artigo 11 tem caráter relativo, devendo ser precedida de análise cautelosa do caso concreto. 3. Assim é que a nomeação do ativo immobilizado não pode prevalecer não porque fira a ordem do artigo 11, da Lei n.º 6.830/80, mas por impingirem insegurança à execução, haja vista serem bens sujeitos à variação, deterioração e, ademais, de difícil alienação. 4. A observância do preceito legal pelo qual a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso ao credor - artigo 620, CPC - deve conviver com a eficácia do juízo em interesse do credor. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Grifei)

(AI 00279572020014030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:23/05/2006 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - agravo DE INSTRUMENTO - INDICAÇÃO DE BEM - DIFÍCIL ALIENAÇÃO - RECUSA DA EXEQUENTE - POSSIBILIDADE. 1.Nos termos do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, ao devedor será facultada a nomeação de bens à penhora , todavia este direito não é absoluto, considerando a gradação estabelecida no artigo 11 do mesmo diploma legal, bem como o intuito de satisfação do crédito. 2.Irrepreensível a recusa da agravada quanto à indicação à penhora de bens pertencentes ao ativo immobilizado da empresa executada que, dada a sua especificidade, se mostram notoriamente de difícil alienação, havendo outros bens que melhor garantem a execução. 3.Agravo a que se nega provimento. (Grifei)

(AI 00262891420014030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:04/11/2002 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008181-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008181-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ORLANDO CEZAR CLAUDIANO CALEGARI
ADVOGADO : SP067469 PEDRO EDSON GIANFRE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP173790 MARIA HELENA PESCARINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00008244920144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento ORLANDO CEZAR CLAUDIANO CALEGARI contra decisão que rejeitou a exceção de incompetência que opôs nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a cobrança do valor contratado a título de cartão de crédito.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a determinar a redistribuição do feito para uma das Varas Federais de São Paulo, Seção Judiciária de São Paulo. Alega, em síntese, a incompetência da Seção Judiciária de Sorocaba, vez que a contratação não ocorreu na cidade de Ibiúna, mas na cidade de São Paulo.

Afirma que o agravante possui domicílio necessário na comarca do local de trabalho, vez que se trata de servidor público, sendo que, ademais, toda sua atividade jurídica é desenvolvida na capital paulista.

Na hipótese de se considerar correta a r. decisão agravada, o agravante requer manifestação expressa deste Colendo Colegiado quanto à existência ou não de violação à norma do artigo 76, parágrafo único, do Código Civil, uma vez que não foi respeitado seu domicílio necessário.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 100, inciso V, alínea a, do Código de Processo de Civil:

Art. 100. É competente o foro:

(...)

IV- do lugar:

d) onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se lhe exigir o cumprimento;

Depreende-se da legislação acima transcrita que, nas ações de cobrança, o foro competente é o lugar onde a obrigação deve ser satisfeita.

Trata-se de ação de execução de cláusulas de contrato, incidindo, assim, a norma prevista no artigo 100, inciso IV, d, do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido, confira-se, nota "13c", ao artigo 100, do Código de Processo Civil (CPC, Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 45ª ed., 2013), "verbis":

"Pretensões desconstitutivas ou executórias de cláusulas de contrato, bem como quaisquer outras que versem sobre estes, devem ser ajuizadas no foro do local onde se dará o cumprimento das obrigações pactuadas.

Inteligência da regra do art. 100, IV, b e d, do CPC" (RSTJ 66/417).

A corroborar tal entendimento trago à colação os seguintes arestos, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. COMPETENCIA DO FORO. - QUANDO A AÇÃO E PROPOSTA PARA EXIGIR O CUMPRIMENTO DE UMA OBRIGAÇÃO, E COMPETENTE O FORO DO LUGAR ONDE ESSA OBRIGAÇÃO, DEVE SER SATISFEITA. CPC., ART-100, INCISO-4, LETRA-D. E IRRELEVANTE A CIRCUNSTANCIA DE TER O REPRESENTANTE LEGAL DA ENTIDADE RE DOMICILIO EM OUTRO LUGAR.

(AG 8904037395, SILVIO DOBROWOLSKI, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 06/12/1989.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRESA PÚBLICA. AÇÃO DE COBRANÇA. FORO COMPETENTE. LOCAL DE CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES. ART. 100, IV, "D", DO CPC.

CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. AUSÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA OU DANO PROCESSUAL.

VALIDADE.1. A decisão agravada, da 15ª VF do Rio de Janeiro, declinou da competência e remeteu a ação de cobrança da Casa da Moeda para uma das Varas Federais de Volta Redonda/RJ, domicílio da sociedade empresária.2. O art. 109, I, § 1º da Constituição aplica-se somente às ações propostas pela União Federal, com representação judicial em todo o território brasileiro, podendo ser demandada em diversos pontos do país, e não às empresas públicas, reguladas pelo direito privado.3. As ações com pretensões condenatórias ou executórias de cláusulas contratuais devem ser propostas no foro do local de cumprimento das obrigações pactuadas, a teor do art. 100, IV, "d", do CPC, que disciplina hipótese de competência relativa, incognoscível de ofício. Precedentes do STJ.4. É válida a cláusula de eleição em contrato administrativo, designando o foro da Justiça Federal do Rio de Janeiro para dirimir eventuais conflitos decorrentes do pacto, sem quaisquer possibilidades de danos à parte contratada, sociedade empresária não hipossuficiente. Precedentes.5. Agravo de instrumento provido. (Grifei)

(AG 201302010138150, Desembargadora Federal NIZETE ANTONIA LOBATO RODRIGUES, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::31/01/2014.)

E, na hipótese dos autos, o agravante reside na cidade de Ibiúna/SP, razão pela qual a Justiça Federal de Sorocaba é a competente para processar e julgar o feito, vez que tal município pertence à jurisdição de Sorocaba.

Vale ressaltar que, havendo mais de um domicílio, é faculdade do autor a escolha do foro, tendo por base um ou outro domicílio, razão pela qual subsiste o contido na decisão agravada.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022067-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022067-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : DOIS GATINHOS CONFECÇOES INFANTIS LTDA e outros
: MARCIA MERLO MASSIS
: NELSON ROBERTO ASSALE MASSIS
ADVOGADO : SP188527 LUIZ CORREIA DA SILVA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00373767920004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que excluiu Márcia Merlo Massis e Nelson Roberto Assale Massis do pólo passivo de execução fiscal, sob o fundamento de que não há provas do abuso de personalidade jurídica de Dois Gatinhos Confecções Infantis Ltda.

Sustenta que a inclusão do nome dos sócios na CDA confere à responsabilidade tributária de terceiro presunção de certeza e liquidez, transferindo a eles o ônus de demonstrar a ausência de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto.

De qualquer modo, argumenta que a certidão do oficial de justiça e o cadastro de ICMS apontam dissolução irregular da sociedade, que autoriza o redirecionamento da execução.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Decido.

A fundamentação do agravo é relevante (artigo 527, III, do Código de Processo Civil).

Embora a simples expedição de título executivo contra os sócios não leve à responsabilização tributária - é necessário excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto -, há indícios de dissolução irregular de Dois Gatinhos Confecções Infantis Ltda.

O oficial de justiça, quando compareceu ao domicílio tributário do contribuinte, não localizou a administração, nem encontrou quaisquer bens disponíveis para penhora (fls. 53). A situação demonstra que o estabelecimento comercial do devedor se dissipou integralmente, sem que houvesse o mínimo patrimonial.

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 435 sobre a matéria:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Apesar de o ambiente também ser propício à formação de mera insolvência - incapaz de desencadear sujeição passiva indireta -, os administradores têm o dever de formalizar perante o Estado as dificuldades econômicas,

requerendo a recuperação judicial ou a falência.

A dissolução processada às escondidas, com a dispersão do acervo patrimonial, caracteriza irregularidade de gestão.

A Justiça do Trabalho tomou providência similar nas reclamações trabalhistas (fls. 67/68), o que reforça o abuso na condução das relações sociais.

O perigo de lesão irreparável ou de difícil reparação decorre dos transtornos inerentes à paralisação do procedimento executivo, como a dilapidação dos bens do devedor.

A preocupação se torna especial, porque estava em vigor medida de indisponibilidade. A retomada da constrição judicial pode se tornar remota.

Ante o exposto, nos termos do artigo 527, III, do CPC, defiro o pedido de efeito suspensivo, para que Márcia Merlo Massis e Nelson Roberto Assale Massis sejam reintegrados no pólo passivo da execução fiscal.

Publique-se.

Oficie-se.

Intimem-se os agravados para o oferecimento de resposta.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010753-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010753-4/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO |
| AGRAVANTE | : ANTONIO DE OLIVEIRA e outros |
| | : ANTONIO PAULO DA SILVEIRA |
| | : ANTONIO DI SANTO JUNIOR |
| | : ANTONIO DOS SANTOS |
| | : ANTONIO EDGARD BASAGLIA |
| | : ANTONIO EUSTAQUIO DA SILVA |
| | : ANTONIO EUSTAQUIO LINO |
| | : ANTONIO FERRE GARCIA |
| | : ANTONIO FORTUNATO DE ARAUJO |
| | : ANTONIO FRANCISCO BARBOSA |
| ADVOGADO | : SP158287 DILSON ZANINI e outro |
| AGRAVADO | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00295327719934036100 15 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se agravo de instrumento interposto pela Antonio de Oliveira e outros em face da decisão proferida por Juiz Federal da 15ª Vara Federal de São Paulo que, por considerar o crédito depositado na conta do autor Antônio Di Santo Júnior foi superior ao calculado pela Contadoria Judicial, determinou a intimação do mesmo para ciência e requerimento de liquidação de sentença nos termos do parágrafo 1º do artigo 475-A do CPC, bem como para pagamento da quantia de R\$ 11.058,61 no prazo de quinze dias, sob as penas do artigo 475-J do mesmo código, para fins de estorno ao patrimônio do FGTS.

Em razões de agravo de instrumento, relata que a CEF efetuou os créditos decorrentes da condenação utilizando o JAM como forma de atualização monetária em relação ao autor Antonio Di Santo Júnior que, por sua vez, contestou créditos relativos a fevereiro/89, março/90 e janeiro/91. Refere que a Contadoria, porém, apurou diferença a maior depositada pela CEF e o MM Juízo *a quo* acolheu e homologou os cálculos apresentados, sem que o autor pudesse questionar os critérios utilizados, determinando a devolução do importe de R\$ 11.058,61. Os autores interpuseram apelação que não foi recebida pelo MM Juízo, sob o fundamento de que não é o procedimento previsto pela legislação, entendem restar configurado o cerceamento de defesa. Sustenta que o Provimento nº 26 da CGJF não deveria ser aplicado no caso em tela, por não encontrar-se em estrita consonância com a decisão transitada em julgado, é dizer, não deveria ser utilizada a Taxa Selic em lugar do JAM-FGTS. Refere a CEF acabou por se beneficiar indevidamente, pois deixou de aplicar os juros remuneratórios de 3% ao ano do qual o autor tinha direito. Aduz que com o crédito espontâneo e deliberado na conta vinculada, realizado com os índices do JAM como forma de correção monetária, não é possível, agora, falar-se em devolução do montante pago a mais. Argúi que a decisão afronta o artigo 5º, XXXVI e LV do CF.

É o relatório.

Cumprido decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A, do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Os valores devidos a título de correção monetária, juros de mora e juros remuneratórios devem observar os termos da decisão exequenda (fls. 101/117, com as alterações de fls. 219/222), que se coadunam com os termos do item 4.8 do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, editado pela Resolução 134/10 do CJF, que versa sobre contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, conforme se depreende:

A correção monetária deverá incidir a partir do creditamento a menor e não a partir da citação, pois objetiva simplesmente a manutenção do valor real da moeda. Entendimento diverso significaria enriquecimento sem causa, consoante o entendimento desta corte (...).

Os juros de mora são de 6%, da citação até 11.01.2003, a partir de quando incidirão na forma prevista no artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

A correção monetária incide a partir de quando se tornaram devidas as prestações, já que tem o intuito de restabelecer o valor da moeda mediante a neutralização de sua depreciação. Qualquer outro critério implicaria no enriquecimento sem causa do devedor em detrimento do credor.

Os juros de mora incidem a partir da citação, conforme prevê o artigo 219 do CPC. A taxa a ser aplicada é a prevista no artigo 1.062 do Código Civil de 1916, 6% ao ano até o início da vigência do Código Civil de 2002, quando passa a incidir seu artigo 406, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública. É dizer, a Taxa Selic, até a data do efetivo pagamento.

Neste sentido já se manifestou o e. Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de

controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.
2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: **(a)** se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou **juros legais**, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; **(b)** se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; **(c)** se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar **juros legais**, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e **(d)** se a sentença é posterior ao Novo CC e determina **juros de 6% ao ano** e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.
3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.
4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).
5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.
6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n.º 8/STJ (STJ, REsp n.º 1.112.746 - DF (2009/0056582-2), Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe: 31/08/2009)

Esta Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região acompanha o STJ que já pacificou que a Taxa Selic, por englobar a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização.

Entende-se, porém, que tal assertiva não significa dizer que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de mora embutidos na Taxa Selic, por possuírem naturezas jurídicas distintas.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CONTAS VINCULADAS AO FGTS. JUROS REMUNERATÓRIOS DEVIDOS. NATUREZA JURÍDICA DIVERSA DOS JUROS DE MORA EMBUTIDOS NA TAXA SELIC. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA CEF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. AUSÊNCIA DO EXAME DAS QUESTÕES NÃO DECIDIDAS NA PRIMEIRA INSTÂNCIA.

1. É entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça que a taxa SELIC, que engloba a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização. Não significa dizer, contudo, que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de mora embutidos na taxa SELIC, por possuírem naturezas jurídicas distintas.
2. Afigurando-se incontroverso que os juros remuneratórios, previstos no artigo 13, § 3º, da Lei 8.036/90, devem incidir sobre o saldo da conta fundiária do FGTS é caso de acolher a pretensão em favor dos autores.
3. No que tange à alegação de que houve pagamento, procede a intimação da empresa pública (CEF), a fim de que comprove o cumprimento da obrigação.
4. Quanto à alegada ausência de aplicação dos juros de mora em relação a um dos autores da ação, não houve manifestação do juízo a quo, destarte, a apreciação da questão neste Tribunal importará em supressão de instância.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF3, AI 00069566120104030000, AI - Agravo de Instrumento - 400392, Relator(a) Desembargador Federal Luiz Stefanini, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2011)

Saliente-se, ainda, que a Taxa Selic contempla correção monetária, não devendo incidir concomitantemente à JAM. Ressalve-se, no entanto, que é lícita a sua incidência concomitante aos juros remuneratórios respectivos. A Taxa Selic incidirá sobre o principal acrescido dos juros remuneratórios.

Os juros remuneratórios, por sua vez, podem ser de 3% ao ano, nos termos da Lei nº 5.705/71 e artigo 13 da Lei n. 8.036/90, ou de 6%, para aqueles que tem direito à aplicação da taxa progressiva de juros, nos termos do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, artigo 13, § 3º, da Lei n. 8.036/90 e da Súmula nº 154 do STJ.

O Código Civil, em seu Título VII, Capítulo IV, disciplina as hipóteses fáticas que configuram o enriquecimento sem causa, o artigo 884 dispõe:

Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

O credor que, além de receber o pagamento que lhe era devido, recebe quantia superior àquela que tinha direito, enriquece-se sem justa causa à custa do devedor. Restando comprovada a situação em que o devedor paga quantia indevida ou superior à devida por erro, incide a norma do artigo 884, do CC, devendo o credor restituir os valores que recebeu inadequadamente.

Os pagamentos realizados em processos em fase de execução terão como parâmetro de justa causa o título executivo judicial, nos moldes fixados pelo juiz da execução. Assim como o pagamento realizado em valor inferior ao reconhecido nos cálculos homologados pelo juiz não desincumbe o executado de sua obrigação, não extinguindo a execução, não há razões para sustentar que o exequente não tenha o dever de restituir a quantia recebida a maior. Tampouco é razoável levantar óbices à restituição nos próprios autos do processo em fase de execução que não se encerrou. Este entendimento coaduna-se com os sentidos da reforma processual empreendida pela Lei 11.232/05, e atende aos princípios da economia e da celeridade processual, previstos no artigo 105, do CPC e no artigo 5º, LXXVIII, da CF, além do próprio princípio da eficiência.

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ARTIGO 475-J DO CPC. LEI 11.232/05. INCIDENTE E EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO AUTÔNOMA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. POSSIBILIDADE.

1. A Lei nº 11.232/05 operou alteração estrutural relevante, decorrente do artigo 475-J do Código de Processo Civil, na medida em que eliminou a separação entre processo de conhecimento e de execução, efetivando unificação procedimental entre ação condenatória e de execução, e admitindo, também, a execução indireta da sentença que condena ao pagamento de quantia certa.

2. Hipótese em que, na fase de cumprimento de julgado, a Caixa Econômica Federal, em razão de sua condenação, efetuou o depósito, na conta vinculada ao FGTS dos autores, dos valores que entendia como devidos. No entanto, os coautores apresentaram petição discordando dos valores creditados pela executada, o que ensejou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, que apresentou laudo atestando que, em relação aos coautores Vanderlei Sanches e Wilson Ferraz de Campos, **a CEF creditou valores superiores aos que lhes foram efetivamente reconhecidos no título judicial.** Tais cálculos foram acolhidos pelo Juízo de origem, o que motivou o pedido da agravante de intimação dos agravados para que, nos termos do art. 475-J do CPC, proceda à devolução dos valores pagos a maior.

3. A pretensão da agravante de devolução dos valores pagos a maior consubstancia um verdadeiro incidente em execução, no qual se discute valores envolvidos no cumprimento da sentença, não havendo que se falar na necessidade de ingressar com via própria para a devolução de tais valores, pois enquanto não cumprida integralmente a obrigação, podem as partes, tanto o credor quanto o devedor, reclamar as diferenças que entendam devidas.

4. Os cálculos não fazem coisa julgada, já que pode ocorrer erro matemático, ou até aritmético, se constatado pagamento a maior, a devolução do que excedeu se faz necessária, pois do contrário configuraria enriquecimento sem causa. Assim, considerando a existência de um demonstrativo contábil, que foi homologado judicialmente e que reconhece, de forma inequívoca, o pagamento a maior pelo devedor, é de se permitir que este exija, nos próprios autos, a restituição daquilo que pagou indevidamente, procedendo-se à intimação da parte na pessoa do seu advogado para que pague o valor devido, em quinze dias, sob pena de multa de 10% sobre tal valor, em observância ao disposto nos artigos 475-B e 475-J.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 00313437220124030000, AI - Agravo De Instrumento - 489901, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2013)

FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - PROCESSUAL CIVIL - CORREÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - VALOR RECEBIDO A MAIOR - DEVOLUÇÃO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuidando a hipótese dos autos de execução de sentença relativa à recomposição de saldo de contas vinculadas ao FGTS, inexistente óbice à restituição nos próprios autos de valores recebidos a maior pelo autor/exequente, mesmo porque o feito prossegue em trâmite. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. A decisão ora agravada tão somente ordenou a intimação do autor para efetuar o depósito do montante recebido a maior conforme reconhecido em decisão anterior que aparentemente restou irrecorrida; tendo em vista que a interlocutória agravada consiste em mero desdobramento de decisão anterior, que reconheceu inequivocamente o crédito indevido efetuado pela Caixa Econômica Federal, não existe espaço para maiores considerações.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, AI 00387896320114030000, AI - Agravo de Instrumento - 462207, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FGTS - EXECUÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EQUIVOCADAMENTE A MAIOR NOS PRÓPRIOS AUTOS - ADMISSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO.

1. Consta do título judicial em execução, trasladado para estes autos, que o pleito foi julgado procedente, condenando a CEF a corrigir os saldos das contas vinculadas do FGTS dos autores no percentual de 42,72% referente ao mês de janeiro/89 e a pagar, além dos consectários legais, os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

2. Para dar cumprimento à obrigação, a CEF além de creditar os valores referentes ao mês de janeiro de 1989 a que foi condenada, creditou também na conta vinculada do FGTS de titularidade do autor Ettore Seranari, os valores decorrentes da aplicação do índice de 44,80% (Plano Collor I) que, efetivamente, não foram contemplados pela decisão objeto da execução, bem como depositou os valores dos honorários advocatícios correspondentes.

3. Constatado que os valores depositados nas contas vinculadas não retratam fielmente os parâmetros contidos no título executivo judicial, é de se determinar a devolução das importâncias equivocadamente pagas a maior, até porque, caso contrário, se dará guarida ao enriquecimento sem causa, defeso por lei.

4. Trata-se de ação de cobrança de valores do FGTS, cuja sentença é executada nos próprios autos, sendo certo que a nova sistemática da execução do julgado, instituída pela Lei 11.232, de 22 de dezembro de 2005, não impede a restituição de valores recebidos a maior, como, a propósito, já havia sido admitido, conforme se vê de fls. 174, 178 e 181.

5. Agravo provido.

(TRF3, AI 00108874320084030000, AI - Agravo de Instrumento - 330323, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, e-DJF3 Judicial 2 DATA:10/03/2009)

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas para reconhecer a incidência concomitante da Taxa Selic e de juros remuneratórios, na forma da fundamentação acima.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027805-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027805-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : REGINA KAKAZU e outros
: REGINA TARIFA DIAS
: RENATA CRISTINA MONTORO MELLIM
ADVOGADO : SP129006 MARISTELA KANECADAN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096298 TADAMITSU NUKUI e outro
PARTE AUTORA : ROBERTO IZIDORO DE SOUZA e outros
: ROITHER MARINUCCI CAMPOS
: ROBERTO DARIO JUNIOR
: RONALDO MAGNO RIBEIRO DE MORAIS
: ROMEU OSHIRO
: RICARDO KUBO
: ROSANGELA APARECIDA RODRIGUES LEAL
ADVOGADO : SP129006 MARISTELA KANECADAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00082854019934036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se agravo de instrumento interposto pela Regina Kakazu e outros em face da decisão proferida por Juiz Federal da 14ª Vara Federal de São Paulo que negou provimento aos embargos de declaração que questionavam os termos da aplicação dos juros de mora em ação relativa ao pagamento de diferencial de correção monetária de contas vinculadas ao FGTS.

Em razões de agravo de instrumento, sustenta, em síntese, que nos cálculos apresentados pela CEF falta a aplicação dos juros remuneratórios quando do início da aplicação da Taxa Selic até a data do efetivo e integral cumprimento da obrigação e que a data para início da contagem dos juros de mora é a data da citação. Entende que não merece o entendimento de que a computação dos juros de mora estaria limitada à hipótese de saque das contas vinculadas. Refere que o acórdão alterou a sentença quanto à aplicação dos juros de mora, determinando a data da citação como termo inicial.

É o relatório.

Cumprido decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A, do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Os valores devidos a título de correção monetária, juros de mora e juros remuneratórios devem observar os termos da decisão exequenda (fls. 72/77, com as alterações de fls. 78/79), que se coadunam com os termos do item 4.8 do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, editado pela Resolução 134/10 do CJF, que versa sobre contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

A correção monetária incide a partir de quando se tornaram devidas as prestações, já que tem o intuito de restabelecer o valor da moeda mediante a neutralização de sua depreciação. Qualquer outro critério implicaria no enriquecimento sem causa do devedor em detrimento do credor.

Os juros de mora incidem a partir da citação, conforme prevê o artigo 219 do CPC. A taxa a ser aplicada é a prevista no artigo 1.062 do Código Civil de 1916, 6% ao ano até o início da vigência do Código Civil de 2002, quando passa a incidir seu artigo 406, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública. É dizer, a Taxa Selic, até a data do efetivo pagamento.

Neste sentido já se manifestou o e. Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

*2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou **juros legais**, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar **juros legais**, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina **juros de 6% ao ano** e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.*

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n.º 8/STJ

(STJ, REsp n.º 1.112.746 - DF (2009/0056582-2), Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe: 31/08/2009)

Esta Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região acompanha o STJ que já pacificou que a Taxa Selic, por englobar a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização.

Entende-se, porém, que tal assertiva não significa dizer que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de mora embutidos na Taxa Selic, por possuírem naturezas jurídicas distintas.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CONTAS VINCULADAS AO FGTS. JUROS REMUNERATÓRIOS DEVIDOS. NATUREZA JURÍDICA DIVERSA DOS JUROS DE MORA EMBUTIDOS NA TAXA SELIC. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA CEF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. AUSÊNCIA DO EXAME DAS QUESTÕES NÃO DECIDIDAS NA PRIMEIRA INSTÂNCIA.

1. É entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça que a taxa SELIC, que engloba a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização. Não significa dizer, contudo, que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de

mora embutidos na taxa SELIC, por possuírem naturezas jurídicas distintas.

2. Afigurando-se incontroverso que os juros remuneratórios, previstos no artigo 13, § 3º, da Lei 8.036/90, devem incidir sobre o saldo da conta fundiária do FGTS é caso de acolher a pretensão em favor dos autores.

3. No que tange à alegação de que houve pagamento, procede a intimação da empresa pública (CEF), a fim de que comprove o cumprimento da obrigação.

4. Quanto à alegada ausência de aplicação dos juros de mora em relação a um dos autores da ação, não houve manifestação do juízo a quo, destarte, a apreciação da questão neste Tribunal importará em supressão de instância.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF3, AI 00069566120104030000, AI - Agravo de Instrumento - 400392, Relator(a) Desembargador Federal Luiz Stefanini, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2011)

Saliente-se, ainda, que a Taxa Selic contempla correção monetária, não devendo incidir concomitantemente à JAM. Ressalve-se, no entanto, que é lícita a sua incidência concomitante aos juros remuneratórios respectivos. A Taxa Selic incidirá sobre o principal acrescido dos juros remuneratórios.

Os juros remuneratórios, por sua vez, podem ser de 3% ao ano, nos termos da Lei nº 5.705/71 e artigo 13 da Lei n. 8.036/90, ou de 6%, para aqueles que tem direito à aplicação da taxa progressiva de juros, nos termos do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, artigo 13, § 3º, da Lei n. 8.036/90 e da Súmula nº 154 do STJ.

Deste modo, considerando todos os esclarecimentos, em especial o disposto na decisão de fls. 78/79, os juros de mora devem incidir desde a data da citação.

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para fixar a incidência dos juros de mora desde a citação e para reconhecer a incidência concomitante da Taxa Selic e de juros remuneratórios, na forma da fundamentação acima.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005074-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005074-6/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO |
| AGRAVANTE | : GAVRIL FISHER |
| ADVOGADO | : SP162676 MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE RE' | : LEXYS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA |
| ADVOGADO | : SP009066 HELIO DA SILVA NUNES |
| PARTE RE' | : PEDRO STEVEN RIBEIRO TRICH |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 05522008819974036182 5F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gavril Fisher em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, para mantê-lo no pólo passivo de execução fiscal e reconhecer a exigibilidade das contribuições previdenciárias.

Sustenta que não tem legitimidade passiva, seja porque nunca exerceu poderes de administração na sociedade contribuinte - Lexys Comércio Importação e Exportação Ltda. -, seja porque a União não comprovou a prática de excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

Argumenta também que a pretensão de redirecionamento prescreveu. Explica que a citação por edital era inválida - não se acionou previamente o serviço de correio - e o comparecimento aos autos apenas ocorreu na data de 24/08/2007, após os cinco anos do ajuizamento da execução fiscal - 01/07/1997.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

Os fundamentos do recurso são verossímeis (artigo 527, III, do Código de Processo Civil).

Com a declaração de inconstitucionalidade (STF, RE 562276) e a revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, a prática administrativa de se incluir o nome do sócio na CDA, como se fosse responsável solidário, não tem mais consistência jurídica.

A pretensão de redirecionamento depende do desvio de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do Código Tributário Nacional).

O simples inadimplemento da obrigação tributária não se encaixa em nenhuma das hipóteses, pois representa um risco normal ao sistema econômico baseado na livre iniciativa (Súmula nº 430 do Superior Tribunal de Justiça).

A Primeira Seção deste Tribunal tem precedentes nesse sentido (**TRF3, Embargos Infringentes nº 2002.03.99.045702-9, Relator José Lunardelli, Primeira Seção, DJ 15/12/2011; TRF3, EI 697921, Relator José Lunardelli, Primeira Seção, DJF3 12/03/2012**).

Gavril Fisher foi posto no pólo passivo da execução como mera consequência da inclusão do respectivo nome na CDA. Lexys Comércio Importação e Exportação Ltda. estava em atividade, oferecendo bens à penhora e opondo embargos do devedor. Não é possível constatar a própria insolvência.

De qualquer modo, o instrumento de alteração contratual de fls. 199/208 informa que o agravante se retirou da pessoa jurídica na data de 07/07/1997. A sociedade desempenhou, no exercício seguinte, aquelas faculdades processuais, de modo que a administração supostamente irregular ocorreu na posterioridade.

Aparentemente, a prescrição também se verificou.

A citação por edital foi determinada, sem que tivesse sido acionado o serviço de correio ou expedido mandado ao oficial de justiça. Não se observou a excepcionalidade da medida, o que comprometeu o avanço da relação processual, inclusive o direito de responsabilizar os sócios nos cinco anos seguintes à integração do devedor original.

Lexys Comércio Importação e Exportação Ltda. compareceu aos autos na data de 01/09/1998. Com a nulidade da citação, Gavril Fisher apenas ingressou no processo em 24/08/2007. O prazo de redirecionamento escoou acintosamente.

O perigo de lesão irreparável ou de difícil reparação decorre dos transtornos inerentes à expropriação judicial, sobretudo a indisponibilidade total dos recursos aplicados no sistema financeiro.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 527, III, do CPC, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, para suspender a execução fiscal em relação a Gavril Fisher até o julgamento do agravo pela Turma.

Publique-se.

Oficie-se.

Intime-se a União para responder ao agravo.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001104-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001104-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : VALFREDO ANTONIO TESSER e outro
: MARIA APARECIDA TESSER
ADVOGADO : SP128130 PEDRO LUIZ ZARANTONELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FORTS COML/ EXPORTADORA E REPRESENTACOES LTDA e outros
: FABIO SURJUS GOMES PEREIRA
: STEPHANIE DI GRASSI FORTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00151961520134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALFREDO ANTONIO TESSER e MARIA APARECIDA LUIZ TESSER em face da decisão que, em sede de embargos de terceiro opostos à execução fiscal nº 0559359-48.1998.403.6182, perante a 3ª Vara Federal das Execuções Fiscais, indeferiu o pedido de antecipação da tutela, por ausência da comprovação dos requisitos legais (art. 273, CPC) no sentido de que a embargante "não logrou elidir a presunção de ocorrência de fraude à execução". Destaca o *decisum* que é caso de litisconsórcio necessário com relação aos demais adquirentes, e a existência de outros imóveis da executada sobre os quais sobreveio decisão declarando a ineficácia das alienações, "fato este que não elide a presunção da ocorrência de fraude à execução, pelo contrário, apenas a afirma, indica ter havido *consilium fraudis* (...)".

Alega a agravante, em síntese, que não lhes fora oportunizado defender seu direito antes da expropriação do bem imóvel, adquirido de boa fé, bem como, à época, não havia o registro da penhora no Cartório de Registro de Imóveis, devendo ser afastada a presunção de fraude.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, determinando-se a suspensão da execução fiscal nº 0559359.48.1998.403.6182, em trâmite perante o Juízo da 3ª Vara Federal de Execuções Fiscais/SP, para que a parte agravante seja mantida na posse.

Decido.

Inicialmente, verifico pelos documentos dos autos e da informação extraída de consulta processual do site da Justiça Federal de 1º grau - SJSP, que os agravados Fábio Surjus Gomes Pereira, Stephanie di Grassi Forte e FORT'S COML. EXP. E REPRESENTACOES LTDA., não constituíram procurador na ação originária. Logo, o recurso deve ser processado com dispensa da intimação para contraminuta, visto que, quando a parte contrária ainda não está representada nos autos, o agravo comporta imediato julgamento. Essa, aliás, é a 5ª Conclusão do Centro de Estudos do Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul, citada por Theotônio Negrão, in "Código de Processo Civil - e legislação processual em vigor" - 42ª Edição, p. 653.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

De acordo com o que consta nos autos, a execução fiscal foi promovida em 01 de dezembro de 1998 (fl. 134 e segs.), tendo a sociedade empresária FORT'S COMERCIAL EXPORTAÇÃO E REPRESENTAÇÕES LTDA, devedora principal, ingressado nos autos em 28.09.2000, dando-se por citada, conforme informado pelo Juízo "a quo" à fl. 11v.

A alienação dos imóveis, de acordo com a decisão de piso e a cópia das matrículas às fls. 58/62, deu-se da seguinte forma (fl. 11v.):

"(...) O cerne da discussão cinge-se a verificar ter havido fraude à execução na alienação do imóvel objeto da matrícula nº 52.308.

É o caso de indeferimento da liminar.

Consta dos autos que Fort's Comercial Exportadora e Representações Ltda. (executada principal), teve contra si ajuizada, em 01/12/1998, a execução fiscal nº 0559359-48.1999, tendo ingressado nos autos em 28/09/00 (fl. 28-EF).

Consta, ainda, que o imóvel objeto desta lide em 25/04/2005 foi dado em pagamento por Fort's Comercial Exportadora e Representações Ltda. (executada principal), a Fabio Surjus Gomes Pereira, que em 04/10/2011 o doou a Stephani Di Grassi Forte, que em 06/01/12 o vendeu a Valfredo Antonio Tesser e sua mulher Maria Aparecida Luiz Tesser (ora embargante), conforme consta da certidão de fls. 34/38. Em 27/09/2012 foi averbada a declaração de ineficácia da alienação de Fort's Comercial Exportadora e Representações Ltda. a Fabio Surjus Gomes Pereira, constante R. 16.(fl. 36v.). (...)"

Conforme entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.141.990/PR), a partir da vigência da Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, que alterou o artigo 185, do CTN, para análise de eventual fraude à execução, há que se observar a data da alienação do bem, estabelecendo o STJ que, se a alienação foi efetivada antes da entrada em vigor da referida lei complementar (09.06.2005), presume-se em fraude à execução o negócio jurídico feito após a citação válida do devedor; caso a alienação seja posterior à sobredita data considera-se fraudulenta se efetuada pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

Confira-se, a propósito, o referido precedente do STJ, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais. 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005

(09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa. 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604). 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF. 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal. 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (RESP 200900998090, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/11/2010.)

Na hipótese, o negócio jurídico ocorreu antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005 (vigência a partir de 09.06.2005), sendo certo que a citação do alienante, no executivo fiscal, ocorrida em 28.09.2000, se deu em data anterior à venda do bem imóvel (25.04.2005).

Logo, como a transação efetuada ocorreu posteriormente a citação do executado em execução fiscal, resta inequívoca a ocorrência de fraude à execução fiscal.

Registre-se, por fim, que, de acordo com a jurisprudência do STJ (AREsp 193920/CE, DJE de 09.08.2012), "se ocorreu a citação do executado (antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005) ou a inscrição em dívida ativa, a alienação de bem posterior caracteriza fraude à execução, mesmo no caso da existência de sucessivas alienações. Observa-se que a data a ser analisada é a da citação da empresa executada, ou seja, da primeira proprietária do bem." (grifei)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO

ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência aos agravantes e à União Federal (Fazenda Nacional).

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025935-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025935-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MINERVA S/A e outro
: BRASCASING COML/ LTDA
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI e outro
AGRAVADO : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00180390520134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MINERVA S/A e BRASCASING COMERCIAL LTDA. em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar na qual se pretendia fosse determinada à autoridade impetrada registrar e arquivar o ato de incorporação das empresas *Brascasing Comercial Ltda.* e *Eurominerva Comércio e Exportação Ltda.*, independentemente de apresentação das certidões de regularidade fiscal.

Às fls. 226/227, com cópia da sentença, vieram informações do MM. Juízo da 19ª Vara Cível de São Paulo, dando conta de que a parte impetrante, ora agravante, havia requerido a desistência do mandado de segurança em conformidade do art. 267, VIII do CPC - extinção do feito sem resolução de mérito, pelo que o processo foi extinto.

Decido.

Depreende-se das informações encaminhadas pelo MM. Juízo "a quo", que o presente recurso teve perda superveniente do objeto, considerando a extinção do mandado de segurança na origem. Diante do exposto, com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento e, na forma do "caput" do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006621-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006621-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : T K E SISTEMAS E COMPUTADORES LTDA
ADVOGADO : SP155553 NILTON NEDES LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00051073520104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TKE SISTEMAS E COMPUTADORES LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais - SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, entendeu pela preclusão das alegações da executada quanto ao prazo de 30 dias para oferecimento dos embargos à execução fiscal contados da juntada do aviso de recebimento da carta de citação, uma vez que a citação efetivou-se em 05/05/2010 (aviso de recebimento positivo juntado aos autos em 11/05/2010).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Sustenta a agravante, em síntese, que o prazo de 30 dias para o executado oferecer embargos à execução conta-se do depósito, ou da juntada da prova de fiança bancária, ou da intimação da penhora, nos termos do artigo 16 da Lei nº 6.830/80.

Pede, ao final, seja dado provimento ao agravo de instrumento, a fim de que seja reconhecida e declarada a nulidade da citação e da intimação da penhora, determinando que os referidos atos sejam refeitos, concedendo à agravante o direito de opor embargos à execução.

É o breve relatório.

DECIDO.

Dispõe o artigo 16 da Lei nº 6.830/80:

Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária;

III - da intimação da penhora.

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

(...)

Desta feita, o prazo para oferecimento de embargos à execução fiscal conta-se da data da intimação da primeira penhora, e não da juntada do aviso de recebimento da carta de citação.

Vale ressaltar, que os preceitos especiais contidos no art. 16, III, da Lei 6.830/80, prevalece sobre a norma prevista no art. 738 do Código de Processo Civil (norma geral), na medida em que se trata de execução fiscal (norma especial).

Por outro lado, as novas regras do processo de execução, introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11.382/06, não alteraram o pressuposto indispensável para a oposição dos embargos, qual seja, a garantia do juízo, ainda que haja necessidade de reforço da garantia ou mesmo de substituição do bem, regras que, observo, se aplicam, subsidiariamente, ao processo de execução fiscal desde que a lei especifica, no caso, a Lei 6.830/80, não regulamente a matéria.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO ACÓRDÃO POR FALTA DE MOTIVAÇÃO. ARTS. 131, 165 E 458, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. TERMO A QUO DO PRAZO PARA EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO MEDIANTE PENHORA. JUNTADA DO MANDADO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. (...)

3. O termo inicial para a oposição dos Embargos à Execução Fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(RESP 1.112.416, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe: 09/09/2009).

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO A QUO DO PRAZO PARA OFERECIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. DATA DA EFETIVA INTIMAÇÃO DA PENHORA. SÚMULA 83/STJ É entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, conforme dispõe o art. 16, III, da Lei n. 6.830/80, o executado oferecerá embargos no prazo de 30 dias, contados da intimação da penhora e não da juntada aos autos do mandado cumprido.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 393.843/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 20/11/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/80. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RESP PARADIGMA 1.272.827/PE.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a garantia do pleito executivo é condição de processamento dos embargos de devedor nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80.

2. A matéria já foi decidida pela Primeira Seção no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), quando do julgamento do REsp n. 1.272.827/PE, relatoria do Min. MAURO CAMPBELL MARQUES.

3. Na ocasião, fixou-se o entendimento segundo o qual "Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736 do CPC, dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais, diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal." (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/5/2013, DJe 31/5/2013) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1395331/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 13/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL.

EFEITO SUSPENSIVO. NÃO-INCIDÊNCIA DO ART. 739-A DO CPC. NORMA DE APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA

À LEI 6.830/80. INTELIGÊNCIA DE SEU ART. 1º INTERPRETADO EM CONJUNTO COM OS ARTIGOS 18, 19, 24 E 32 DA LEF E 151, DO CTN.

1. Controvérsia que abrange a discussão sobre a aplicabilidade do art. 739-A e § 1º, do CPC, alterados pela Lei 11.382/06, às execuções fiscais.

2. A Lei 6.830/80 é norma especial em relação ao Código de Processo Civil, de sorte que, em conformidade com as regras gerais de interpretação, havendo qualquer conflito ou antinomia entre ambas, prevalece a norma especial. Justamente em razão da especialidade de uma norma (LEF) em relação à outra (CPC), é que aquela dispõe expressamente, em seu artigo 1º, que admitirá a aplicação desta apenas de forma subsidiária aos procedimentos executivos fiscais, de sorte que as regras do Código de Processo Civil serão utilizadas nas execuções fiscais apenas nas hipóteses em que a solução não possa decorrer da interpretação e aplicação da norma especial.

3. O regime da lei de execução fiscal difere da execução de títulos extrajudiciais, pois regula o procedimento executivo de débitos inscritos na dívida ativa, ou seja, constantes de títulos constituídos de forma unilateral.

4. A interpretação dos artigos 18, 19, 24, inciso I, e 32, § 2º, da LEF leva à conclusão de que o efeito suspensivo dos embargos à execução fiscal decorre da sua apresentação. Isso porque tais dispositivos legais prevêm a realização de procedimentos tendentes à satisfação do crédito (manifestação sobre a garantia, remissão, pagamento, adjudicação, conversão de depósito em renda) apenas após o julgamento dos embargos ou nas hipóteses em que estes não sejam oferecidos, evidenciando a suspensão do prosseguimento da execução até o julgamento final dos embargos.

5. Ainda a evidenciar o regime diferenciado da execução fiscal e o efeito suspensivo inerente aos embargos que se lhe opõem, está o § 1º do artigo 16 da Lei 6.830/80, segundo o qual "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução", o que denota a incompatibilidade com as inovações do CPC quanto ao efeito suspensivo dos embargos à execução.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1291923/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 07/12/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INTIMAÇÃO DE PENHORA. PRAZO DE TRINTA DIAS PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DO DEVEDOR. TERMO A QUO. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO DE RENÚNCIA. ART. 269, V, DO CPC. (...) 2. O prazo para oferecimento de embargos à execução fiscal, conta-se a partir da intimação pessoal da penhora, não se alterando em decorrência da eventual ampliação ou reforço de penhora, porquanto ato irrelevante para reabrir o prazo de embargos do devedor. (...) (AGRESP 1116290, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2010.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS AO DEVEDOR. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PENHORA. 1. Não há violação do art. 535 do CPC, quando todas as questões postas em debate são devidamente enfrentadas no acórdão recorrido. 2. Entendimento desta Corte no sentido de que o prazo para oposição de embargos à execução fiscal é contado a partir da data da intimação pessoal da penhora, nos termos do art. 16, III, da Lei n. 6.830/80, e não da juntada aos autos do respectivo mandado, devendo constar expressamente deste a advertência do prazo para oferecimento dos respectivos embargos. 3. Espécie em que o Tribunal a quo consignou que a parte recorrente não juntou a certidão de intimação da penhora para poder precisar o marco inicial do prazo. Desse modo, não há como verificar se a executada foi intimada expressamente do prazo ou não. Incidência da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não-provido.

(AGRESP 843721, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/11/2008.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. DESCONSTITUIÇÃO.

PENHORA SOBRE AUTOMÓVEIS. VALIDADE. TEMPESTIVIDADE. I - Esta Corte já se manifestou no sentido de que a substituição da penhora não reabre o prazo para o ajuizamento de embargos à execução. Nesse sentido: AgRg no REsp nº 626.378/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 07/11/06; REsp nº 653.621/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 24/10/05 e AgRg. no REsp nº 667.134, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 14/3/05. II - Entretanto, na hipótese em debate, foram realizadas penhoras sobre três automóveis e sobre o faturamento da empresa-recorrida, sendo que esta última constrição foi desconstituída pela Corte a quo, subsistindo aquela primeira, razão pela qual o prazo para oferecimento dos embargos à execução devem ser contados da intimação da penhora sobre os veículos automotores, porquanto a única válida no processo, a teor do art. 16, inciso III, da Lei nº 6.830/80. Precedente: REsp nº 661.504/CE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ de 03/04/2006, p. 327. III - Recurso especial improvido. (RESP 960846, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:12/11/2007 PG:00191.)

EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - TEMPESTIVIDADE - A PARTIR DA PRIMEIRA PENHORA VÁLIDA - PRECEDENTES.

O prazo para oposição dos embargos à execução deve ser contado da intimação da penhora válida no processo, a teor do art. 16, inciso III, da Lei nº 6.830/80. Precedentes: REsp 960.846/RN, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 2.10.2007, DJ 12.11.2007 p. 191; REsp 661.504/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 6.12.2005, DJ 3.4.2006, p. 327.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1075706/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - IRRESIGNAÇÃO CONTRA O RECONHECIMENTO DA NULIDADE DA PRIMEIRA PENHORA NA INSTÂNCIA A QUO - INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL - IMPOSSIBILIDADE - PRAZO PARA A OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - SEGUNDA PENHORA - INÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Nula a primeira penhora, o prazo para a oposição dos embargos do devedor iniciar-se-á a partir da constrição válida.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 568140/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, QUARTA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 17/03/2008)

Assim, entendo que o prejuízo à agravante passou a existir tão somente por ocasião da intimação da penhora, a qual não abriu prazo para o eventual oferecimento dos embargos à execução, devendo, portanto, a citação ser considerada válida, sendo invalidados apenas os atos processuais posteriores à penhora *on line* realizada, a fim de que seja promovida nova intimação à agravante, para a oposição de embargos à execução fiscal.

Diante do exposto, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo, para determinar a anulação dos atos processuais posteriores à penhora *on line* realizada, a fim de que seja promovida nova intimação à agravante, devendo constar no mandado, expressamente, o prazo para o oferecimento dos embargos à execução fiscal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006051-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006051-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : TECNOSUL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00015572720134036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TECNOSUL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais - SP que, nos autos da execução fiscal

ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, assim decidiu:

"I. Porque localizado(s) fora da base territorial deste Juízo, o(s) bem (ns) indicado(s) não são de aceitação recomendável. Não obstante isso, determino a expedição de carta precatória tendente a formalizar a constrição pela executada requerida. Em relação os créditos ofertados pela executada, verifico que se encontram pendentes de análise de restituição nos processos administrativos. Assim, os créditos não se revestem ainda de liquidez e certeza, de modo que não constituem ativos idôneos para assegurar o cumprimento das obrigações expressas na CDA. Isso posto, indefiro a penhora sobre os créditos ofertados. Expeça-se mandado de penhora, avaliação e intimação em bens livres e desembaraçados, uma vez que o valor atribuído ao bem imóvel não é suficiente para garantir a execução de forma integral. II. O protocolo da petição apresentada pela executada, anterior à carta de citação, ensejou o início da contagem do prazo para oferecimento de embargos, nos moldes da decisão proferida de fls. 14/15, item 2, d. III. Intimem-se."

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) o prazo de 30 dias para o oferecimento dos embargos à execução conta-se da intimação da penhora do bem; b) que nomeou à penhora créditos tributários materializados em processos administrativos de restituição, não analisados pelo órgão competente no prazo razoável, por omissão administrativa, mas que, por ser líquido e certo o bem apresentado, deve ser reconhecido como passível de garantia do Juízo, recaindo a penhora sobre os mesmos; c) que indicou à penhora bem imóvel avaliado em aproximadamente R\$ 100.000,00 e mais a quantia de R\$ 171.822,43 em créditos tributários, excedendo o valor da dívida de R\$ 260.145,04, nada justificando a expedição de novo mandado de penhora e conseguinte constrição de mais bens.

Pede, ao final, seja dado provimento ao agravo de instrumento, a fim de que sejam aceitos os bens ofertados em garantia, que haja a devida intimação para o oferecimento dos embargos à execução e que seja recolhido e cancelado o mandado de penhora, em razão de estar suficientemente garantida a execução.

É o breve relatório.

DECIDO.

Dispõe o artigo 16 da Lei nº 6.830/80:

Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária;

III - da intimação da penhora.

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

(...)

Desta feita, o prazo para oferecimento de embargos à execução fiscal conta-se da data da intimação da primeira penhora, e não da juntada do aviso de recebimento da carta de citação.

Vale ressaltar, que os preceitos especiais contidos no art. 16, III, da Lei 6.830/80, prevalecem sobre a norma prevista no art. 738 do Código de Processo Civil (norma geral), na medida em que se trata de execução fiscal (norma especial).

Por outro lado, as novas regras do processo de execução, introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº

11.382/06, não alteraram o pressuposto indispensável para a oposição dos embargos, qual seja, a garantia do juízo, ainda que haja necessidade de reforço da garantia ou mesmo de substituição do bem, regras que, observo, se aplicam, subsidiariamente, ao processo de execução fiscal desde que a lei específica, no caso, a Lei 6.830/80, não regulamente a matéria.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO ACÓRDÃO POR FALTA DE MOTIVAÇÃO. ARTS. 131, 165 E 458, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. TERMO A QUO DO PRAZO PARA EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO MEDIANTE PENHORA. JUNTADA DO MANDADO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. (...)

3. O termo inicial para a oposição dos Embargos à Execução Fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(RESP 1.112.416, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe: 09/09/2009).

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO A QUO DO PRAZO PARA OFERECIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. DATA DA EFETIVA INTIMAÇÃO DA PENHORA. SÚMULA 83/STJ É entendimento pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, conforme dispõe o art. 16, III, da Lei n. 6.830/80, o executado oferecerá embargos no prazo de 30 dias, contados da intimação da penhora e não da juntada aos autos do mandado cumprido.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 393.843/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 20/11/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/80. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RESP PARADIGMA 1.272.827/PE.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a garantia do pleito executivo é condição de processamento dos embargos de devedor nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80.

2. A matéria já foi decidida pela Primeira Seção no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), quando do julgamento do REsp n. 1.272.827/PE, relatoria do Min. MAURO CAMPBELL MARQUES.

3. Na ocasião, fixou-se o entendimento segundo o qual "Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736 do CPC, dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais, diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal." (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/5/2013, DJe 31/5/2013) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1395331/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 13/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. NÃO-INCIDÊNCIA DO ART. 739-A DO CPC. NORMA DE APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA À LEI 6.830/80. INTELIGÊNCIA DE SEU ART. 1º INTERPRETADO EM CONJUNTO COM OS ARTIGOS 18, 19, 24 E 32 DA LEF E 151, DO CTN.

1. Controvérsia que abrange a discussão sobre a aplicabilidade do art. 739-A e § 1º, do CPC, alterados pela Lei 11.382/06, às execuções fiscais.

2. A Lei 6.830/80 é norma especial em relação ao Código de Processo Civil, de sorte que, em conformidade com as regras gerais de interpretação, havendo qualquer conflito ou antinomia entre ambas, prevalece a norma especial. Justamente em razão da especialidade de uma norma (LEF) em relação à outra (CPC), é que aquela dispõe expressamente, em seu artigo 1º, que admitirá a aplicação desta apenas de forma subsidiária aos procedimentos executivos fiscais, de sorte que as regras do Código de Processo Civil serão utilizadas nas

execuções fiscais apenas nas hipóteses em que a solução não possa decorrer da interpretação e aplicação da norma especial.

3. O regime da lei de execução fiscal difere da execução de títulos extrajudiciais, pois regula o procedimento executivo de débitos inscritos na dívida ativa, ou seja, constantes de títulos constituídos de forma unilateral.

4. A interpretação dos artigos 18, 19, 24, inciso I, e 32, § 2º, da LEF leva à conclusão de que o efeito suspensivo dos embargos à execução fiscal decorre da sua apresentação. Isso porque tais dispositivos legais prevêm a realização de procedimentos tendentes à satisfação do crédito (manifestação sobre a garantia, remissão, pagamento, adjudicação, conversão de depósito em renda) apenas após o julgamento dos embargos ou nas hipóteses em que estes não sejam oferecidos, evidenciando a suspensão do prosseguimento da execução até o julgamento final dos embargos.

5. Ainda a evidenciar o regime diferenciado da execução fiscal e o efeito suspensivo inerente aos embargos que se lhe opõem, está o § 1º do artigo 16 da Lei 6.830/80, segundo o qual "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução", o que denota a incompatibilidade com as inovações do CPC quanto ao efeito suspensivo dos embargos à execução.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1291923/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 07/12/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INTIMAÇÃO DE PENHORA. PRAZO DE TRINTA DIAS PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DO DEVEDOR. TERMO A QUO. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO DE RENÚNCIA. ART. 269, V, DO CPC. (...) 2. O prazo para oferecimento de embargos à execução fiscal, conta-se a partir da intimação pessoal da penhora, não se alterando em decorrência da eventual ampliação ou reforço de penhora, porquanto ato irrelevante para reabrir o prazo de embargos do devedor. (...) (AGRESP 1116290, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/08/2010.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS AO DEVEDOR. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PENHORA. 1. Não há violação do art. 535 do CPC, quando todas as questões postas em debate são devidamente enfrentadas no acórdão recorrido. 2. Entendimento desta Corte no sentido de que o prazo para oposição de embargos à execução fiscal é contado a partir da data da intimação pessoal da penhora, nos termos do art. 16, III, da Lei n. 6.830/80, e não da juntada aos autos do respectivo mandado, devendo constar expressamente deste a advertência do prazo para oferecimento dos respectivos embargos. 3. Espécie em que o Tribunal a quo consignou que a parte recorrente não juntou a certidão de intimação da penhora para poder precisar o marco inicial do prazo. Desse modo, não há como verificar se a executada foi intimada expressamente do prazo ou não. Incidência da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não-provido. (AGRESP 843721, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/11/2008.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. DESCONSTITUIÇÃO. PENHORA SOBRE AUTOMÓVEIS. VALIDADE. TEMPESTIVIDADE. I - Esta Corte já se manifestou no sentido de que a substituição da penhora não reabre o prazo para o ajuizamento de embargos à execução. Nesse sentido: AgRg no REsp nº 626.378/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 07/11/06; REsp nº 653.621/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 24/10/05 e AgRg. no REsp nº 667.134, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 14/3/05. II - Entretanto, na hipótese em debate, foram realizadas penhoras sobre três automóveis e sobre o faturamento da empresa-recorrida, sendo que esta última constrição foi desconstituída pela Corte a quo, subsistindo aquela primeira, razão pela qual o prazo para oferecimento dos embargos à execução devem ser contados da intimação da penhora sobre os veículos automotores, porquanto a única válida no processo, a teor do art. 16, inciso III, da Lei nº 6.830/80. Precedente: REsp nº 661.504/CE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ de 03/04/2006, p. 327. III - Recurso especial improvido. (RESP 960846, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:12/11/2007 PG:00191.)

EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - TEMPESTIVIDADE - A PARTIR DA PRIMEIRA PENHORA VÁLIDA - PRECEDENTES.

O prazo para oposição dos embargos à execução deve ser contado da intimação da penhora válida no processo, a teor do art. 16, inciso III, da Lei nº 6.830/80. Precedentes: REsp 960.846/RN, Rel. Min.

Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 2.10.2007, DJ 12.11.2007 p. 191; REsp 661.504/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 6.12.2005, DJ 3.4.2006, p. 327.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1075706/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - IRRESIGNAÇÃO CONTRA O RECONHECIMENTO DA NULIDADE DA PRIMEIRA PENHORA NA INSTÂNCIA A QUO - INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS EM

SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL - IMPOSSIBILIDADE - PRAZO PARA A OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - SEGUNDA PENHORA - INÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Nula a primeira penhora, o prazo para a oposição dos embargos do devedor iniciar-se-á a partir da constrição válida.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 568140/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, QUARTA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 17/03/2008)

Naquilo a que se refere à nomeação à penhora de créditos tributários materializados em processos administrativos de restituição ainda não analisados pelo órgão competente, razão não assiste à agravante.

Com efeito, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

E a mera alegação de morosidade na análise do pedido de restituição de créditos tributários não é suficiente para dispensar a verificação pela Receita Fazendária quanto aos supostos direitos creditórios, e para revesti-los da certeza e liquidez necessárias à garantia do cumprimento das obrigações impostas na CDA.

Ademais, o processo de execução fiscal não é o meio adequado para a discussão acerca da insatisfação do recorrente quanto a não conclusão do processo administrativo fiscal, devendo a agravante se valer das vias próprias para tal finalidade.

Diante do exposto, a teor do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, apenas para determinar que o prazo para oposição de embargos à execução fiscal seja contado a partir da data da intimação da penhora.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008940-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008940-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOAO PEDRO GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00166074820134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cássia Fernanda Fonseca Favaro em face da decisão (fls. 127/130) proferida por Juiz Federal da 3ª Vara Federal de São Paulo, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para impedir que a Ré aliene imóvel adquirido mediante financiamento e ou promova atos para

desocupação, suspendendo todos os atos e efeitos do procedimento extrajudicial, bem como para autorizar pagamento das prestações vincendas no valor apresentado pela CEF.

A agravante alega, em síntese, que a pretendida sustação consiste em premissa para a efetividade da discussão levada a efeito nos autos de origem. Entende que embora a Lei 9.514/97 faculte ao credor adotar tal procedimento, a atitude é verdadeira arbitrariedade com o agravante, devendo a decisão observar os fins sociais da lei. Aponta ser inquestionável a presença do risco de dano irreparável requerendo a reforma da decisão.

Cumprido decidir.

Trata-se de contrato por instrumento particular de compra e venda de unidade isolada e mútuo com obrigações e alienação fiduciária.

Para concessão da medida cautelar liminarmente, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta dos agravantes, ao contrário.

Afasto de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Argumente-se, ainda, que a alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

Nesse sentido o entendimento desta Quinta Turma:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010,

incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº

9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido.

(TRF3 - SEGUNDA TURMA. AG 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, Publ. 31/07/2008)

Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte incontroversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

A Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

(...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA . LEI Nº 9.514/97 .

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)."

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AG 200703000026790 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:02/06/2008

Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI)

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005160-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : BANCO DIBENS S/A
ADVOGADO : SP314908 WILLIAM RODRIGUES ALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00362247320124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo BANCO DIBENS S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, nos autos do processo de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, lavrada nos

seguintes termos (fl. 165):

Fls. 64/116: Não há que se falar em suspensão da execução fiscal no caso em tela. Conforme demonstrado pela exequente (fls. 118/119), os débitos objeto da presente execução fiscal não se encontram suspensos.

Como bem pugnou a exequente, não se pode provar da documentação juntada às fls. 112/113, que os débitos relacionados no Mandado de Segurança nº 1999.03.99.058149-9 são os mesmos que integram a CDA que aparelha o processo. Ainda, a pendência de Recurso Especial não tem efeito suspensivo sobre as decisões, vez que tal recurso apresenta somente efeito devolutivo (artigo 542, parágrafo 2º do CPC).

Não havendo alegação de causa válida e hábil a suspender a execução, bem como a não apresentação de garantia pela parte executada, rejeito a presente Exceção de Pré-Executividade e determino o prosseguimento da execução fiscal.

Defiro o requerido pela exequente (fl. 117). Expeça-se comunicação eletrônica à Secretaria da 26ª Vara Federal, solicitando informações acerca dos valores vinculados ao processo nº 0019847-41.1996.403.6100, bem como à Secretaria da 8ª Vara Federal, solicitando informações acerca dos valores vinculados ao processo nº 2001.61.82.018769-5, requerendo a sua transferência para conta vinculada a este juízo.

Cumprido, dê-se nova vista à exequente para que se manifeste.

Intime-se.

Neste recurso, pede a concessão da liminar requerida, para o fim de garantir e determinar ao MM. Juízo *a quo* a extinção imediata da execução fiscal nº 0036224-73.2012.403.6182.

Caso assim não entenda, que seja a execução suspensa até a decisão final a ser proferida nos autos do mandado de segurança, bem como o imediato cancelamento da ordem de transferência dos valores vinculados aos processos nºs 0019847-41.1996.403.6100 e 2001.61.82.018769-5.

Sustenta, em síntese:

(...)

Todavia, referido débito é inexigível, uma vez que sua legitimidade já está sendo discutida nos autos do mandado de segurança nº 98.0041553-0, que atualmente tramita neste Egrégio Tribunal, o que aguarda juízo de admissibilidade de recurso especial interposto.

Ademais, o crédito tributário em questão encontra-se com sua exigibilidade suspensa, haja vista que, por ocasião das decisões desfavoráveis proferidas nos autos daquela ação mandamental, o agravante, objetivando suspender a exigibilidade discutido naqueles autos, ofereceu depósito judicial no montante integral do valor cobrado.

(...)

Contudo, a informação trazida pela agravada de que a documentação acostada aos autos não diz respeito ao mandado de segurança acima mencionado, mas ao mandado de segurança nº 1999.03.99.058149-9, não faz sentido, já que trata do número do recurso de apelação interposto nos autos do mandado de segurança nº 98.0041553-0, conforme extrato anexado aos autos principais.

Pede, ao final, o provimento do agravo de instrumento, ratificando-se os termos da liminar pleiteada.

É o breve relatório.

As hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário são as descritas no artigo 151 do Código Tributário Nacional.

No caso dos autos, os débitos objeto da execução fiscal não se encontram suspensos.

Ocorre que a apelação em mandado de segurança nº 1999.03.99.058149-9, objetivando suspender a exigibilidade do crédito tributário estampado na NFLD nº 32.217.685-9 foi julgada improcedente, aguardando a análise de admissibilidade do recurso especial, que, aliás, não tem efeito suspensivo.

Por outro lado, observo que, não obstante haja depósito judicial, conforme se vê de fl. 157, não há como verificar quanto à suficiência do valor depositado, de modo a ensejar a suspensão da execução fiscal.

Portanto, não é possível, em sede de cognição sumária e a partir do exame da documentação apresentada unilateralmente pela agravante, concluir-se pela suspensão da execução fiscal e, conseqüentemente, o afastar o óbice apontado pela Fazenda Nacional.

Sobre a necessidade de se expedir certidão que realmente reflita a real situação do contribuinte, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"O cuidado do legislador ao fixar exaustivamente as hipóteses de suspensão da exigibilidade de tributo e de cercar de adequadas garantias a expedição de certidões negativas (ou positivas com efeito de negativas), tem razão de ser que vai além do resguardo dos interesses do Fisco. Busca-se dar segurança ao sistema como um todo, inclusive aos negócios jurídicos que terceiros, particulares, possam vir a celebrar com os devedores de tributo. A indevida ou gratuita expedição da certidão fiscal poderá comprometer gravemente a segurança dessas relações jurídicas, assumidas na crença da seriedade e da fidelidade da certidão. É risco a que estarão sujeitos, não propriamente o Fisco - cujos créditos, apesar de a certidão negativa sugerir o contrário, continuarão existindo, íntegros inabalados e, mais ainda, garantidos com privilégios e preferências sobre os demais credores -, mas os terceiros que, assumindo compromissos na confiança da fé pública que a

certidão negativa deve inspirar, poderão vir a ter sua confiança futuramente fraudada, por ter sido atestado, por certidão oficial, como verdadeiro um fato que não era verdadeiro. Nessas circunstâncias, expedir a certidão, sem rígidas garantias, atenta contra a segurança das relações jurídicas, especialmente quando o devedor não contesta a legitimidade do crédito tributário pendente."

(REsp nº 700917 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 19/10/2006, pág. 242)

No que se refere à ordem de transferência dos valores vinculados aos processos nºs 0019847-41.1996.403.6100 e 2001.61.82.018769-5 para a execução fiscal nº 0036224-73.2012.403.6182, originária deste recurso, do mesmo modo, não assiste razão ao agravante.

Com efeito, não há elementos suficientes a afastar, de plano, a transferência de valores vinculados em outros processos para a execução fiscal, na medida em que não há prova de garantia do juízo, não havendo que se falar em constrição indevida de bens.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027612-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027612-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
AGRAVADO : PEDRO ROCHA
ADVOGADO : ANA LUIZA ZAGO DE MORAES e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00218877320084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face da decisão que, em ação monitória para cobrança de crédito decorrente de contrato bancário, deferiu a inversão do ônus da prova e determinou à CEF que adiantasse o pagamento dos honorários do perito.

Consta à fl. 200, cópia dos autos originários, que o Juízo de origem reconsiderou a decisão anteriormente proferida, no sentido de que cabe ao curador especial (agravado) o custeio da produção de prova pericial, aplicando-se, por analogia, as regras da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Destarte restou prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda do objeto.

Diante do exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000160-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000160-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ILDEBRANDO NOGUEIRA e outro
: NEUSA APARECIDA DE OLIVEIRA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP281181 ADRIANO ALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RE' : NOGUEIRA COM/ DE FERRAGENS E MONTAGEM DE ESTRUTURAS
: METALICAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP281181 ADRIANO ALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012360320124036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Ildebrando Nogueira e Neusa de Oliveira Nogueira, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a inclusão dos sócios (agravantes) no polo passivo da execução fiscal.

Sustentam os agravantes, em síntese, que não houve a dissolução irregular da sociedade empresária, mantendo-se ativa perante a Junta Comercial, que o mero inadimplemento não configura hipótese de responsabilização dos sócios, e por isso não há que se falar em responsabilização dos sócios-administradores pela dívida tributária (artigo 135 do CTN).

Houve pedido de efeito suspensivo que foi indeferido às fls. 125-127.

Em contraminuta (fls. 129-130), a União Federal defende a manutenção da decisão agravada - pela inclusão dos sócios no polo passivo da execução -, vez que demonstrada a dissolução irregular da sociedade.

Houve pedido de reconsideração do agravante às fls. 131-133.

DECIDO.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

Ressalvado, portanto, o entendimento do Relator, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que incumbia, sempre, ao Fisco demonstrar a responsabilidade do sócio-administrador pelo crédito tributário.

Merece registro, outrossim, que a Primeira Seção da Corte Superior reiterou o referido entendimento no julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO

EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3. Conseqüentemente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, no sentido de que, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." (Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido." (RESP 20100321007, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2010.)

Por outro lado, quando há o redirecionamento da execução sem prévia inclusão do corresponsável no título executivo, partindo do pressuposto de que o simples inadimplemento não caracteriza infração legal, faz-se mister que o exequente comprove os pressupostos da responsabilidade tributária, quais sejam: a) o exercício da administração no período dos fatos geradores cobrados; b) a atuação ilegal ou contrária aos estatutos ou contrato social.

É preciso distinguir, portanto, a situação em que o sócio-gerente consta da CDA daquela em que o exequente litiga apenas contra a pessoa jurídica e busca o redirecionamento da execução para aquele. Na primeira hipótese, o ônus de provar que não agiu com dolo ou má-fé é do sócio-gerente, em embargos do devedor, enquanto que no segundo caso ao exequente cabe a referida prova na execução.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DA PROVA. INADIMPLEMENTO. SÚMULA 430/STJ. SÚMULA 211/STJ. 1. Nos termos dos EREsp 702.232/RS, de minha relatoria, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. 2. Se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. 3. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC). 4. A necessidade de prévio procedimento administrativo para inscrição do nome do sócio na CDA (regulamentado pela Portaria RFB n.º 2284, de 30.11.2010), não foi discutido na origem, configurando-se a ausência de prequestionamento. Inteligência da Súmula 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo". 5. Na espécie, o nome do sócio constou expressamente na certidão de dívida ativa, competindo-lhe a prova da inexistência dos elementos fáticos do artigo 135 do CTN. 6. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200900581812, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2011 - grifei)

No caso concreto, os nomes dos sócios Ildebrando Nogueira e Neusa de Oliveira Nogueira não constam da CDA de fls. 52-83.

Para a configuração da responsabilidade do sócio descrita no artigo 135, III, do CTN, deve ser comprovada a prática de atos com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato social ou estatuto ou, ainda, a dissolução irregular da empresa, não bastando, por si só, o fato de exercer a administração no momento da lavratura do auto

de infração.

Contudo, a dissolução irregular da sociedade empresária é fundamento bastante para atrair a responsabilidade dos sócios administradores pelas obrigações da pessoa jurídica.

Nesse sentido, a súmula 435 do STJ estabelece que: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*"

Não obstante, o sócio cotista de empresas constituídas como sociedade limitada, se exerce a atribuição de gerência e administração, pode ser responsabilizado por qualquer ato pertinente a essa gestão.

Além disso, o exercício da gerência deve ser contemporâneo à constatação da dissolução irregular. Confirma-se, a propósito do tema, o seguinte julgado:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(EAG 200901964154, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 01/02/2011)

No caso dos autos, infere-se da certidão da Oficiala de Justiça (fls. 96 e 102) que a empresa executada fora desativada em 2009, embora não tenha sido encerrada na Junta Comercial; que no endereço funciona outra empresa denominada Hildebrando Nogueira EPP, consoante informações prestadas por Neusa Aparecida de Oliveira Nogueira (agravante), esposa de Ildebrando.

Do contrato social acostado aos autos (fls. 24-26), verifica-se que os agravantes eram sócios administradores da sociedade empresária "Nogueira Comércio de Ferragens e Montagem de Estruturas Metálicas Ltda. - ME", conforme alteração de contrato assinado em 29/11/2007. A dívida executada refere-se ao período 01/2008-10/2008, 09/2009-06/2010 e 07/2010-01/2011.

Dessa forma, ante a dissolução irregular da empresa executada é hipótese de se manter os sócios no polo passivo da demanda, verificando-se, *in casu*, que a responsabilidade ou não dos sócios (agravantes) demandaria dilação probatória arguida em embargos à execução.

Ademais, vale lembrar que o processo de execução tem como objetivo a satisfação do crédito do exequente, mediante a expropriação de bens do devedor. Comporta a execução fiscal extrema rigidez em favor do credor, vez que confere ao título a presunção de liquidez e certeza, a ser afastada pelo devedor, que o fará por meio dos embargos ao devedor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o pedido de reconsideração.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030968-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030968-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PLASTICOS RO NA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP042950 OLGA MARIA LOPES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1299/2696

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04728801419824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Plásticos RO-Na Indústria e Comércio Ltda., em face da decisão que deferiu o pedido de penhora *online* das contas bancárias da agravante através do sistema Bacenjud.

Em suas razões recursais, alega a agravante que a execução deve seguir o disposto no art. 620 do CPC (forma menos gravosa ao devedor), sendo necessário o prévio esgotamento de todos os meios de localização de bens, previamente à utilização da penhora online (Bacenjud).

Requer a concessão do efeito suspensivo ativo para que seja desbloqueada a conta corrente da agravante, com a devolução do numerário aí depositado.

Decido.

Inicialmente, embora a decisão tenha sido proferida em 14/11/11, a respectiva intimação foi certificada somente em 27/11/13, de modo que, observado o longo lapso decorrido, conheço do agravo de instrumento, verificada a interposição tempestiva.

Passo à análise do recurso.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Verifica-se tratar-se de execução fiscal de FGTS, consubstanciada na CDA acostada às fls. 31/39.

Cabe registrar, no ponto, que, em relação ao tema penhora de ativos financeiros via BacenJud, vinha entendendo, com apoio na jurisprudência prevalente no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a utilização do referido sistema, nas execuções fiscais, teria caráter de excepcionalidade, visto que o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, autoriza seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Ocorre que a Corte Superior, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

Confira-se, a propósito, o referido precedente do STJ, cujo acórdão está assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL. 1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010). 2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. 3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia. 4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro". 5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora

observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)” 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006). 7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: “Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.” 8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC). 9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil. 10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo. 11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente “colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)” (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008). 12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. 13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras. 14. In casu, a decisão proferida

pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação". 15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ. 16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor. 17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descuidar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal". 18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem. 19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (RESP 201000422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010)

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora *online*, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

No caso dos autos, a decisão agravada foi proferida após o advento da Lei nº 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, sendo cabível, portanto, a utilização do BacenJud.

A constrição realizada obedece a ordem do artigo 11, da Lei 6.830/80, e dos artigos 655 e 655-A, ambos do CPC. Registre-se, por fim, que não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620, do CPC, "vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução" (AGRESP 201000347680, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/12/2010).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, conheço dos embargos de declaração e NEGÓCIAMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000567-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000567-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LUCIANO PROENCA DA SILVA TRANSPORTE -ME e outro
AGRAVADO : LUCIANO PROENCA DA SILVA
ADVOGADO : SP208669 LUCIANO JOSE DA CONCEIÇÃO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP
No. ORIG. : 11.00.00006-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

1. Apense-se o Agravo de Instrumento n. 2012.03.00.028964-4 a estes autos.
2. Após, dê-se vista à União para que se manifeste, uma vez que foram interpostos dois agravos de instrumento contra a mesma decisão.
3. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006571-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006571-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : DALUNICA INCORPORADORA S/C LTDA
ADVOGADO : SP084410 NILTON SERSON e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00143882419974036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DALUNICA INCORPORADORA S/C LTDA contra decisão proferida nos autos do processo da medida cautelar inominada requerida em face da UNIÃO FEDERAL, visando sustar a cobrança de laudêmio e, por reflexo, dos foros sobre imóvel de sua titularidade, lavrada nos seguintes termos (fl. 119):

Fls. 361 e verso: comprove a autora o recolhimento do laudêmio conforme requerido pela União Federal, no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela para o fim de que seja deferido o pedido de expedição da guia de levantamento em favor da agravante do valor depositado a título de caução às fls. 213 da medida cautelar em questão, que à época perfazia R\$ 29.750,00, o qual deverá ser levantado com os devidos acréscimos legais. Cita precedentes em defesa de sua tese e afirma que a liberação de parte da penhora não traria qualquer prejuízo para a garantia.

É o breve relatório.

A caução em dinheiro feita pela agravante teve por objetivo garantir à autora proceder ao registro e a prenotação na matrícula do imóvel, sem a incidência de laudêmio e foro deste decorrentes.

E, uma vez efetuado, o depósito judicial cumpre a função de garantia do valor total da dívida, permanecendo indisponível até o trânsito em julgado da sentença.

Seu levantamento em favor por parte da agravante ou a conversão em renda em favor da Fazenda Nacional

somente é possível após o trânsito em julgado da decisão que põe termo ao processo, ao vencedor da lide. E, na hipótese dos autos, foi negado provimento ao recurso de apelação interposto pela agravante, conforme se vê de fl. 78.

Por outro lado, da documentação anexada à minuta deste recurso, mais precisamente às fl. 91 e fls. 104/105 extrai-se que a agravante tem dívidas com a UNIÃO FEDERAL referentes ao laudêmio.

Reproduzo o ofício nº 5263/2013/AGU/PRU3/PCP/PC (fl. 91):

Senhora Advogada da União,

Em atenção ao ofício em referência, vimos informar o quanto segue:

Na ação em análise pretendeu a autora discutir a titularidade do imóvel representado por parte do lote 23 da quadra 13 do empreendimento denominado Alphaville Centro Industrial e Empresarial.

A fim de obstar a cobrança de laudêmio devido pelo transmitente de quem adquiriu o imóvel, procedeu ao depósito judicial em testilha, garantindo assim, o pagamento do valor no caso de improcedência da demanda, o que de fato veio a ocorrer.

Neste sentido, o depósito deve ser convertido em renda a favor da União, não podendo ficar mantido em depósito judicial, tampouco ser levantado pelo depositante, conforme requerido.

Em relação à regularidade quanto ao pagamento dos foros, informamos que em vista do empreendimento realizado no lote, seu Registro Imobiliário Patrimonial foi cancelando por fracionamento, originando 83 unidades autônomas, cada qual com um RIP próprio, derivado daquele cancelado.

Dessas 83 unidades, verificamos que 40 RIPS continuam cadastrados em nome da autora, sendo que destes: 01 está em débito referente aos foros dos exercícios de 2010 a 2013; 18 estão em débito referente aos foros dos exercícios dos exercícios de 2011 a 2013; 06 estão em débito referente aos foros dos exercícios de 2012 e 2013; 03 estão em débito referente ao foro do exercício de 2013; e apenas 11 estão com os pagamentos em dia.

Deste modo, considerando que há dívidas pendentes referentes à cobrança de laudêmio, não há qualquer ilegalidade no procedimento adotado pelo juízo *a quo*, na medida em que se harmoniza com o princípio da economia processual, evitando, assim, a prática de novos atos processuais.

Por outro lado, não obstante conste a informação de que houve a satisfação do crédito pelo devedor, com o cumprimento do julgado, conforme se vê de fl. 98, observo que, em vista do empreendimento realizado lote 23 da quadra 13 do empreendimento denominado Alphaville Centro Industrial e Empresarial, seu Registro Imobiliário Patrimonial foi cancelando por fracionamento, originando 83 unidades autônomas, cada qual com um RIP próprio, derivado daquele cancelado.

Portanto, deve a agravante comprovar que não há débitos perante a Fazenda Nacional, de modo a ensejar o levantamento dos valores oferecidos em caução.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011985-44.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.011985-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : ENPROME ENGENHARIA PROJETOS E MONTAGENS ELETRICAS LTDA
ADVOGADO : SP028410 MARCOS ANTONIO DA SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00022-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o levantamento da penhora, no corpo dos autos da execução, bem como determinou que se efetuassem a penhora no rosto dos autos do processo falimentar.

Aduz a agravante, em breve síntese, que a r. decisão não pode persistir, tendo em vista a impossibilidade de se levantar bens que já estavam garantindo a execução anteriormente a decretação da falência.

Ademais, sustenta que a execução foi proposta contra a empresa e não contra a massa falida, razão pela qual os bens penhorados não ficam sujeitos à arrecadação do juízo falimentar.

Em juízo de cognição sumário, restou deferido o pedido de efeito suspensivo, por decisão da lavra do eminente Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup (fls.33/34).

Conforme certidão de fl.43, decorreram o prazo para apresentação de agravo regimental e contraminuta.

À fl. 45, o juízo de primeiro grau expediu ofício nº 38/2001, onde requereu informação sobre o andamento do presente agravo.

À fl. 47, o eminente Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, expediu o ofício nº3683/2001, informando ao juízo de primeiro grau, que o presente agravo "aguarda oportuna inclusão em pauta de julgamento"

Às fls.50 e 53, o juiz *a quo* expediu ofícios nº628/2001 - 647/2003, em ambos foi requerido novamente informação sobre o andamento do presente agravo de instrumento. Na fl.55, o eminente Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, respondeu encaminhando cópia da decisão proferida às fls.33/34.

Foi requerido pela eminente Desembargadora Federal Suzana Camargo, informação sobre o andamento da execução (fl.57).

Às fls.61/62, o Juiz Fábio Marcelo Holanda, prestou informações sobre o andamento da ação de execução.

É a síntese do relatório.

Decido.

Conforme o entendimento jurisprudencial dominante, a penhora em execução fiscal, realizada em data anterior à decretação de falência da executada, deve ser mantida, com prosseguimento do processo executivo, ressalvada, porém, a obrigatoriedade de remessa do produto da alienação ao juízo falimentar, a quem caberá proceder ao pagamento dos credores, observada a ordem de preferência legal.

Nesse sentido:

"EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ANTERIOR À DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA DO DEVEDOR - PACIFICAÇÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL E PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, NO SENTIDO DE ARRECADAR O PRODUTO DA PENHORA PARA O JUÍZO FALIMENTAR.

1. A controvérsia dos autos resume-se à possibilidade de o bem imóvel, objeto de penhora em execução fiscal, ser arrecadado pela massa falida após penhora, ou mesmo após o leilão daquele bem perante o juízo da execução fiscal.

2. A Súmula 44 do extinto Tribunal Federal de Recursos assim dispõe: 'ajuizada a execução fiscal anteriormente à falência, com penhora realizada antes desta, não ficam os bens penhorados sujeitos à arrecadação no juízo falimentar; proposta a execução fiscal contra massa falida, a penhora far-se-á no rosto dos autos do processo da quebra, citando-se o síndico'.

3. Entretanto, em vista da preferência dos créditos trabalhistas em face dos créditos tributários, o produto da arrematação realizada na execução fiscal deve ser colocado à disposição do juízo falimentar para garantir a quitação dos créditos trabalhistas. Trata-se de interpretação sistemática dos arts. 29 da Lei n. 6.830/80 e 186 e 187, estes do Código Tributário Nacional - CTN.

4. Precedentes: REsp 444.964/RS; Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 9.12.2003; AgRg no REsp 815.161/SP, Rel. Min. José Delgado, julgado em 11.4.2006, DJ 22.5.2006; REsp 440.787/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJU 13.9.2004.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 783.318/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 14/04/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ é pacífica no sentido de que "a falência superveniente do devedor não tem o condão de paralisar o processo de execução fiscal, nem de desconstituir a

penhora realizada anteriormente à quebra", sendo que "o produto da alienação judicial dos bens penhorados deve ser repassado ao juízo universal da falência para apuração das preferências", ou seja, "o produto arrecadado com a alienação de bem penhorado em Execução Fiscal, antes da decretação da quebra, deve ser entregue ao juízo universal da falência" (AgRg no REsp 914.712/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 24.11.2010). Por outro lado, "com a vigência da Lei 11.101/2005, tornou-se possível a cobrança da multa moratória de natureza tributária da massa falida, tendo em vista que o art. 83, VII, da lei referida impõe que 'as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias' sejam incluídas na classificação dos créditos na falência" (REsp 1.223.792/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 26.2.2013).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 281.169/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)

Portanto, *in casu*, não procede o levantamento da penhora no processo de execução, deferido pelo magistrado "a quo", eis que realizada em data pretérita à decretação da falência, ressalvada, porém, a obrigatoriedade de remessa dos valores apurados na venda do bem constricto ao juízo falimentar.

Por tais fundamentos, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação supra.

Intimem-se.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007747-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007747-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVADO : SILVIO SUSSUMO KAIHARA e outros
: SONIA AKEMI ONISHI
: TAKAHIRO ONISHI
: TUYA HANAOKA ONISHI
: THAMICO HAKAI KAIHARA
: STEFANY KAORI OMORI incapaz
: BRUNA YUKARI OMORI incapaz
ADVOGADO : SP016809 ARY FRANCISCO NEGRAO e outro
SUCEDIDO : SUQUECIKO KAIHARA
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR : SP087915 SAMUEL BENEVIDES FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175647320094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A agravante está dispensada do pagamento das custas deste recurso, vez que o MM. Juiz *a quo* estendeu a ela a

isenção de custas prevista em relação à União e ao Município de Campinas, com fundamento no art. 14, § 2º, da Lei n. 9.289/96 (a contrário senso), uma vez que se trata de hipótese de litisconsórcio ativo necessário.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO contra decisão proferida nos autos do processo da ação expropriatória c.c imissão na posse, ajuizada pelo MUNICÍPIO DE CAMPINAS e outros em face de SILVIO SUSSUMO KAIHARA e outros, impôs-lhe a responsabilidade pelo adiantamento dos honorários periciais.

Neste recurso, ao pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a impedir o levantamento do valor referente ao adiantamento dos honorários periciais.

Sustenta, em síntese, que a parte agravada requereu a realização da perícia, razão pela qual cabe ao interessado arcar com os custos dos honorários periciais, em razão do deferimento do seu pedido.

Pede, ao final, o provimento do recurso, afastando-se o dever das expropriantes em arcar com a perícia solicitada pelo expropriado, já que ele não aceita o valor ofertado.

É o breve relatório.

Trata-se de ação de desapropriação por utilidade pública, regulamentada pelo Decreto-Lei nº 3.365/41, razão pela qual a questão do adiantamento dos honorários periciais deve ser resolvida à luz da legislação especial.

Como se sabe, a ação de desapropriação tem como escopo fixar a justa indenização devido à incorporação do bem expropriado ao domínio público, decorrendo, daí, que a prova pericial é o elemento do procedimento expropriatório.

Por sua vez, o artigo 14 do Decreto-Lei nº 3.365/41 é claro no sentido de que, *ao despachar a inicial, o juiz designará um perito de sua livre escolha, sempre que possível, técnico, para proceder à avaliação dos bens, e, nos termos do artigo 23 do mesmo diploma legal, findo o prazo para a contestação e não havendo concordância expressa quanto ao preço, o perito apresentará o laudo em cartório até cinco dias, pelo menos, antes da audiência de instrução e julgamento.*

Como se vê, a determinação da prova pericial em desapropriação direta, nos termos do DL 3.365/41, quando contestada a oferta, é ato de impulso oficial, tendo em vista que perícia é necessária para verificação da justa indenização.

Portanto, havendo discordância quanto ao valor ofertado pelo expropriante, o Juiz deverá determinar a produção de prova pericial, tanto que, na hipótese dos autos, ele considerou necessária a perícia para a avaliação do imóvel desapropriado, vez que a "*expropriada contestou o valor de indenização ofertado na inicial, colacionando argumentos que trazem aos autos indício de que o montante depositado mostra-se inferior aos parâmetros insculpidos na Carta Magna, que exigem a justa e prévia indenização*".

Deste modo, não obstante a prova pericial tenha sido requerida pelos réus, cabe ao expropriante o adiantamento dos honorários periciais, na medida em que a prova pericial é imprescindível para a fixação do valor do imóvel desapropriado, até porque, cabe à administração o dever constitucional de velar pela justa indenização ao proprietário do imóvel a ser expropriado.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

EMEN: PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. REFORMA AGRÁRIA. CONTESTAÇÃO DA OFERTA. PERÍCIA. NECESSIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ÔNUS DO EXPROPRIANTE. 1. A ação de desapropriação para fins de reforma agrária, sujeita à procedimento específico estabelecido pela LC 76/93, impõe a realização de prova pericial pelo juízo, quando o expropriado contestar a oferta. 2. A determinação da perícia em desapropriação direta, quando contestada a oferta, é ato de impulso oficial (art. 262, do CPC), porquanto a perícia é imprescindível para apuração da justa indenização, muito embora não vincule o juízo ao quantum debeatur apurado. 3. A LC 76/93, no seu art. 9º, § 1º, I, dispõe que se o expropriado contestar a oferta do expropriante, o juiz determinará a realização de prova pericial (arts. 6º, II; 9º, parágrafo 1º, da LC 76/93), cujos valores devem ser adiantados pelo autor (art. 33, do CPC c.c. Sumula 232/STJ), que será ressarcido no caso de sair vencedor (art. 19, LC 76/93), conforme exegese dos mencionados dispositivos, verbis: Lei Complementar 76/93 Art. 6º O juiz, ao despachar a petição inicial, de plano ou no prazo máximo de quarenta e oito horas: II - determinará a citação do expropriado para contestar o pedido e indicar assistente técnico, se quiser; Art. 9º A contestação deve ser oferecida no prazo de quinze dias e versar matéria de interesse da defesa, excluída a apreciação quanto ao interesse social declarado. § 1º Recebida a contestação, o juiz, se for o caso, determinará a realização de prova pericial, adstrita a pontos impugnados do laudo de vistoria administrativa, a que se refere o art. 5º, inciso IV e, simultaneamente: I - designará o perito do juízo; (...) Art. 19. As despesas judiciais e os honorários do advogado e do perito constituem encargos do sucumbente, assim entendido o expropriado, se o valor da indenização for igual ou inferior ao preço oferecido, ou o expropriante, na hipótese de valor superior ao preço oferecido. Código de Processo Civil Art. 33. Cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz. Súmula 232/STF A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito. 4. O direito de propriedade é garantia constitucional, decorrente da dignidade da pessoa humana, cuja relativização

condicionada-se ao prévio pagamento de indenização pelo Poder Público, por meio da ação desapropriatória, nos termos do art. 5º, inciso XXIV, da Carta Magna. Precedentes: REsp 867010/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 03/04/2008 5. A ação de desapropriação tem como escopo imediato a fixação da justa indenização em face da incorporação do bem expropriado ao domínio público. Consequentemente, a prova pericial é da substância do procedimento. 6. É que a oferta e a contraproposta não vinculam o juízo, razão por que, visando a fixação oficial, é lícito a qualquer das partes recorrer para esse fim, independentemente dos valores que indicaram em suas peças processuais.

(...) (Grifei)

(RESP 992115, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/10/2009 ..DTPB:.)

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. BEM DA TITULARIDADE DA UNIÃO.

HONORÁRIOS PERICIAIS. SÚMULA 232 DO STJ. 1. Em se tratando de ação de indenização por apossamento supostamente administrativo, tendo por objeto imóvel do qual a União afirma ter a titularidade do domínio, incumbe-lhe, na linha teórica da Súmula 232 do STJ, adiantar os honorários periciais. 2. Na desapropriação (direta), incumbe ao desapropriante o custeio da perícia, dado que o desapropriado, na busca do justo preço, de base constitucional, não pode ser onerado por despesas processuais que, indiretamente, reduzem a expressão da justa indenização, sistemática que não muda na desapropriação indireta, na qual, pela via indenizatória, a parte interessada busca a indenização que, na via direta, corresponderia ao justo preço. 3. Os honorários do perito, nas ações de desapropriação indireta, devem ser suportados pela entidade contra a qual se pretende a indenização. A espécie em princípio não é regida pelas regras dos arts. 19 e 33 do Código de Processo Civil. Precedentes da Segunda Seção. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG, DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO MENEZES, TRF1 - QUARTA TURMA, e-DJF1 DATA:29/01/2013 PAGINA:97.)

PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. HONORÁRIOS PERICIAIS. INVERSÃO DO ÔNUS DA ANTECIPAÇÃO. POSSIBILIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA DO EXPROPRIADO. I. Não obstante seja a regra geral o adiantamento dos honorários pela parte que requereu a prova, o processo de desapropriação traz em si uma particularidade que é o fato de ser a identificação do valor justo da indenização matéria do interesse do expropriado, com interesse objetivo do Poder Público. II. A simples existência do processo já traz em si uma relação de subordinação ao interesse estatal que submete o expropriado a uma situação de hipossuficiência, apta a justificar que sempre nesses casos o expropriante antecipe os honorários. III. "1. A ação de desapropriação para fins de reforma agrária, sujeita à procedimento específico estabelecido pela LC 76/93, impõe a realização de prova pericial pelo juízo, quando o expropriado contestar a oferta. 2. A determinação da perícia em desapropriação direta, quando contestada a oferta, é ato de impulso oficial (art. 262, do CPC), porquanto a perícia é imprescindível para apuração da justa indenização, muito embora não vincule o juízo ao quantum debeat apurado." (STJ, RESP nº 992115/MT, Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 15/10/2009) IV. Agravo de instrumento desprovido.

(AG 200905000768989, Desembargador Federal Leonardo Resende Martins, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data:08/04/2010 - Página:745.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA. DECRETO-LEI Nº3.365/41. JUSTA INDENIZAÇÃO. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. ENTE EXPROPRIANTE. 1. Consoante o disposto no Decreto-Lei nº3.365/41, que regula a ação de desapropriação por utilidade pública, o Magistrado, já ao despachar a inicial, designará um perito de sua livre escolha para proceder à avaliação dos bens discriminados na exordial e, uma vez controvertido o valor da indenização pelo demandado, o expert deverá apresentar o respectivo laudo técnico de avaliação (artigos 14 e 23). 2. Nos termos do aludido diploma, em caso de discordância quanto ao preço ofertado pelo ente expropriante, e ausentes outros elementos aptos a formar sua convicção, o Juiz deverá determinar a produção de prova pericial de ofício, independentemente de pedido do desapropriado, e, neste caso, o adiantamento dos honorários periciais deverá ficar a cargo do ente expropriante, já que à Administração incumbe comprovar a justiça da indenização, em observância ao ditame constitucional contido no art. 5º, inc. XXIV, da CRFB. 3. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento. (Grifei)

(AI 00161051320124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2013 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA.

ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. ÔNUS DO EXPROPRIANTE. 1. A desapropriação por utilidade pública está disciplinada no Decreto-lei n. 3.365/41. Tal decreto determina que o juiz, ao despachar a inicial, designará perito para proceder à avaliação do bem expropriado (art. 14). Não havendo concordância expressa quanto ao preço ofertado, o perito apresentará o respectivo laudo em juízo (art. 23). 2. Verifica-se dessa sistemática processual que a prova pericial é ato de impulso oficial (CPC, art. 262), uma vez que necessária ao juízo para a apuração da justa indenização, preceituada no inciso XXIV do artigo 5º da Constituição da República, quando o expropriado não concorda com o valor oferecido pela perda compulsória de sua propriedade. 3. Aplicando-se o artigo 33 do Código de Processo Civil, resta que cabe o adiantamento dos

honorários periciais ao autor, porquanto se trata de prova determinada de ofício pelo juiz. 4. Agravo de instrumento desprovido. (Grifei)

(AI 00360996120114030000, JUIZ CONVOCADO RAFAEL MARGALHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau:

Ademais, imputar ao expropriado o ônus de arcar com as custas do perito seria onerá-lo ainda mais ante a expropriação do imóvel de sua propriedade e, além disso, reduzir efetivamente o valor da indenização, carregando-lhe despesa que deve ser suportada pelo ente expropriante.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28590/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009070-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009070-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Comissão Nacional de Energia Nuclear CNEN
ADVOGADO : SP127132 ESTELA VILELA GONCALVES e outro
AGRAVADO : ARNALDO NATAL DOS SANTOS e outros
: MARIA LUCIA GILI MASSI
: MANOEL AMORIM ALBUQUERQUE
: TITO DE DEUS
: JOSE MARIA DE SOUSA
: MAURICIO MARQUES
: JOSE RODRIGUES DE LIMA
: GILDO ALBERTO DE CAMARGO ALVES
: ISABEL MORENO DA SILVA SOUZA
: MARCOS PEROAIS DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP116052 SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00741457220004030399 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN contra a decisão de fls. 401/403 que rejeitou "a arguição de prescrição intercorrente da pretensão executória" (fl. 403).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- trata-se de execução do julgado que condenou a agravante a pagar as diferenças de 28,86%;
- foi iniciada a execução com a apresentação dos cálculos pelos exequentes, tendo sido apresentados embargos à execução, os quais foram julgados parcialmente procedentes para fixar o valor da condenação em R\$ 47.685,42 (quarenta e sete mil seiscientos e oitenta e cinco reais e quarenta e dois centavos);
- não foram interpostos recursos contra a decisão proferida nos embargos à execução, sendo publicada em 24.08.05 a decisão que determinou o início dos procedimentos para requisição dos valores, sendo este o marco inicial para contagem do prazo prescricional;
- foi determinado que fossem apresentados os dados necessários para a expedição dos precatórios, tendo a parte autora apresentado petição apresentando apenas os dados da sua advogada, sem esclarecer que os dados dos

autores já constavam dos autos;

e) novamente intimada, a parte autora apresentou apenas os dados de sua advogada, de maneira que os autos foram encaminhados ao arquivo, sendo requerido desarquivamento em 12.04.11;

f) somente em 26.05.11 a determinação foi atendida e foram expedidos os ofícios requisitórios;

g) a agravante alegou a ocorrência da prescrição intercorrente, o que foi rejeitado pela decisão agravada;

h) é incontroverso o fato de que o andamento processual ficou paralisado entre 24.08.05 e 26.05.11, por 5 (cinco) anos e 9 (nove) meses, sendo que o trânsito em julgado dos embargos à execução ocorreu em 2004;

i) o fato do documento solicitado já estar nos autos não serve para afastar a prescrição, uma vez que cabia à parte esclarecer ao MM. Juízo quanto a isso;

j) a eventual demora no andamento do feito ser imputada ao Poder Judiciário não é suficiente para descaracterizar a desídia da parte agravada, que ocasionou o decurso do prazo prescricional (fls. 2/10).

Decido.

Prescrição. Interrupção. Demora na citação. Motivos inerentes aos mecanismos da Justiça. Eficácia. A prescrição consiste na perda da faculdade de intentar demanda para a reparação de direito lesado em virtude do seu não-exercício no prazo legal. Na medida em que a parte se desincumbe desse ônus no prazo legal, não pode ser sancionada na hipótese de a demora da citação for debitada a motivos inerentes ao mecanismo do Poder Judiciário, conforme a Súmula n. 106 do Superior Tribunal de Justiça:

Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da prescrição ou decadência.

Esse entendimento é também aplicável às execuções fiscais, afastando-se a prescrição intercorrente quando a demora na citação for atribuível ao próprio mecanismo do Poder Judiciário:

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO TARDIA - AUSÊNCIA DE MORA DO CREDOR - SÚMULA 106 DO STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. A perda da pretensão tributária pelo decurso de tempo depende da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ.

2. Divergência jurisprudencial prejudicada.

3. Recurso especial provido.

(STJ, Resp n. 1.069.883-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 09.12.08)

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEMORA NA CITAÇÃO - MECANISMO JUDICIÁRIO - PRESCRIÇÃO NÃO CARACTERIZADA - SÚMULAS 106 E 07/STJ.

1. Embora a jurisprudência do STJ seja no sentido de que, em execução fiscal, o despacho que ordenar a citação não interrompe a prescrição, uma vez que somente a citação pessoal teria esse efeito, não é menos correto afirmar que, se a ação foi proposta dentro do prazo e a demora na citação deu-se por motivos inerentes ao mecanismo judiciário, não se deve decretar a prescrição, mormente quando a empresa não atualizou o endereço junto ao cadastro do CNPJ. (Súmula 106/STJ)

2. (...) Agravo regimental improvido.

(STJ, AGResp n. 982.024-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.04.08)

Não é o que se sucede, porém, quando a demora da citação ocorrer em virtude de ônus processuais inerentes ao autor, como por exemplo quando se deixa de juntar com a petição inicial documento indispensável à propositura da ação, falta de procuração, não indicação do endereço da parte, demora no recolhimento de custas ou efetivação de depósito (NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 334, nota 18 ao art. 219).

Do caso dos autos. A agravante alega que houve prescrição intercorrente já havia decorrido mais de 5 (cinco) anos entre o despacho que determinou que a parte autora, ora agravada, indicasse os dados dos beneficiários dos valores da condenação, dando início aos procedimentos de requisição das quantias e a petição que atendeu tal determinação.

A decisão agravada afastou a alegação de prescrição:

Em 18/05/2004, foi proferida r. sentença nos autos dos embargos à execução opostos pela executada - CNEN (fls. 306/311), na qual ficou assentado os créditos dos exequentes acima mencionados, no valor total de R\$ 48.666,76, em outubro de 2003. Publicação da r. sentença no DOE de 28/05/2004. Sem interposição de recurso pelas partes. Tendo em vista o trânsito em julgado da r. sentença, foi determinada, em 03/12/2004, a expedição de requisição de pagamento, devendo, antes, os beneficiários indicarem os dados necessários à expedição, sob pena de remessa dos autos ao arquivo sobrestado (fl. 320).

Não houve manifestação dos credores, conforme certidão de fl. 320-verso. Assim, os autos foram para o arquivo

em 29/09/2005, ficando lá até o pedido de desarquivamento (petição protocolada em 13/07/2006 - fl. 323). Autos recebidos em secretaria em 06/09/2006 (fl. 321).

Houve indicação da beneficiária dos honorários advocatícios, em petição protocolada em 19/10/2005 (fl. 322), que somente foram juntados aos autos após o desarquivamento acima noticiado.

Ante a ausência de indicação dos dados dos demais beneficiários, foi determinada a intimação dos exequentes, em 05/12/2006 (fl. 327). Publicação do despacho no DOE em 07/03/2007 (fls. 327-verso).

Sem manifestação das partes, conforme certidão de fl. 328, os autos foram remetidos ao arquivo em 30/03/2007 (fl. 328). Desarquivamento requerido em petição protocolada em 12/04/2011 (fls. 332/333).

Os exequentes Arnaldo Natal dos Santos e Jose Maria de Sousa apresentaram seus documentos pessoais, em petição protocolada em 26/05/2011 (fls. 337/341).

Em 12/09/2011, este Juízo determinou à intimação das partes para informarem suas condições funcionais (ativo, passivo ou pensionista), de acordo com o disposto na Resolução nº 122/2010-CJF. Após, a intimação da CNEN para informar o seu CNPJ (fl. 341). Despacho publicado no DOE de 09/12/2011 (fl. 343).

Houve pedido de dilação de prazo pelos exequentes (fl. 347), o que foi deferido (fl. 348).

Juntada dos documentos pessoais de todos os exequentes (fls. 349/352). Informação das suas condições funcionais (fls. 360 e 363).

Ofícios requisitórios expedidos (fls. 366/369).

Dada vista às partes (fl. 370), a executada - CNEN veio aduzir a ocorrência de prescrição intercorrente, para fins de extinção da execução (fls. 372/374).

Manifestação dos exequentes (fls. 377/378).

É o breve relato. DECIDO.

Ao contrário do entendimento esposado pela executada - CNEN, não se vislumbra inércia injustificada da parte exequente em dar andamento à execução nos termos do julgado (embargos à execução - fls. 306/311).

Ficou consignado na r. sentença de fls. 306/311, que são devidos ao exequente ARNALDO NATAL DOS SANTOS a importância de R\$ 20.233,95, a JOSE MARIA DE SOUSA a importância de R\$ 25.404,34 e a MARCOS PEROAIS DO NASCIMENTO a importância de R\$ 2.047,13, sendo R\$ 485,34 a título de honorários advocatícios e R\$ 20,19 de custas judiciais, valores estes atualizados até outubro de 2003.

Este Juízo, em 03/12/2004, determinou a expedição de requisição de pagamento a favor dos exequentes. Porém, determinou que indicassem os dados necessários à expedição (CPF ou CNPJ e OAB) - fl. 320.

Ora, verifica-se da petição inicial que as partes já haviam indicados seus CPFs. Em petição protocolada em 19/10/2005, os exequentes informaram o nome da beneficiária dos honorários advocatícios (fl. 322).

Não há falar, pois, em paralisação do processo imputável aos exequentes e sim do Judiciário que não desarquivou os autos, de imediato, o que ocorreu somente depois de pedido de desarquivamento protocolado em 13/07/2006 (fl. 323). O processo ficou paralisado, portanto, quase um ano por inércia do Judiciário ao despachar na petição "Arquive-se em pasta própria, uma vez que os autos a que se refere o presente expediente estão arquivados" (fl. 322).

Novamente o feito foi remetido ao arquivo em 30/07/2007, porque os exequentes não se manifestaram quanto ao despacho que os intimou a indicar os dados dos demais beneficiários. Publicação do despacho no DOE em 07/03/2007 (fls. 327-verso).

Todavia, tal providência dos exequentes não se mostrava imprescindível ante a indicação dos seus CPFs na petição inicial. Junto à inicial também haviam vários documentos que indicavam os dados dos autores, exequentes, credores deste processo.

Relevante notar, apenas, que, em relação ao exequente JOSE MARIA DE SOUSA houve erro na indicação do seu sobrenome na petição inicial "SOUZA", mas os documentos/procuração estavam com o seu nome correto. Foi necessária, assim, a retificação da autuação determinada pelo Juízo em 12/09/2011 (fl. 341).

Após, este Juízo determinou a intimação dos exequentes para informarem suas condições funcionais (ativo, passivo ou pensionista), de acordo com o disposto na Resolução nº 122/2010-CJF. Despacho publicado em 09/12/2011 (fls. 341 e 343). Tal se deu para viabilizar a expedição dos Ofícios Requisitórios.

Assim, depreende-se que surgiram providências extras durante a fase executiva, o que não quer dizer que houve inércia dos exequentes.

Os exequentes já haviam apresentado seus documentos pessoais (fls. 337/341 e 349/352). E, em decorrência do novo pedido de informações de suas condições funcionais, os exequentes, dentro do prazo concedido pelo Juízo - dilação de prazo deferido em 30 (trinta) dias a contar de 04/06/2012 (fls. 348 e 353), manifestaram-se em petição protocolada em 02/07/2012 e 07/11/2012 (fls. 360 e 363).

Daí, sem razão o argumento de que houve inércia imputável aos exequentes, não se cogitando de prescrição intercorrente na fase executiva. Na realidade, durante a fase executiva, foram necessários ajustes e obtenção de informação das partes para a correta expedição dos Ofícios Requisitórios.

Este Juízo expediu os Ofícios Requisitórios (fls. 366/369), ficando pendente apenas de comunicação ao Eg. TRF da 3ª Região. Assinale-se que as partes não se insurgiram contra os valores neles constantes.

Isto posto, REJEITO a arguição de prescrição intercorrente da pretensão executória.

Dê-se prosseguimento à execução do julgado, transmitindo-se os competentes Ofícios Requisitórios expedidos (fls. 366/369) ao Eg. TRF da 3ª Região para pagamento aos credores neles informados. Int. (fls. 401/403)

A agravante foi condenada ao pagamento das diferenças referentes a 28,86% aos agravados. Iniciada a execução, com a apresentação dos cálculos, a agravante opôs embargos à execução. Sobreveio a decisão que fixou o total devido em R\$ 48.666,76 (quarenta e oito mil seiscentos e sessenta e seis reais e setenta e seis centavos), incluído o valor referente aos honorários advocatícios (fls. 327/332), publicada em 28.05.04 (fl. 334). Houve o trânsito em julgado da decisão em 21.10.04 (fl. 340). O MM Juízo *a quo* determinou que fosse expedida a requisição de pagamento e que fossem indicados os dados dos beneficiários (fl. 341), despacho publicado em 24.08.05 (fl. 341v.). Considerando que não houve manifestação das partes, os autos foram enviados para arquivo em 29.09.05 (fl. 341v.).

Verifica-se que em petição protocolada em 19.10.05, os exequentes informaram o nome da beneficiária dos honorários advocatícios (fl. 343). Tal peça foi juntada apenas após o retorno dos autos do arquivo em 2006. Ressalte-se que tal petição havia sido despachada para que se arquivasse em pasta própria: "Arquive-se em pasta própria, uma vez que os autos a que se refere o presente expediente estão arquivados" (fl. 343). Assim, constata-se que o processo ficou paralisado, portanto, quase um ano por inércia do Judiciário. Foi determinada novamente a intimação da parte autora para informar os dados dos beneficiários (fl. 348). Não houve a manifestação da parte, de modo que o feito foi enviado mais uma vez ao arquivo em 30.03.07 (fl. 349). Os exequentes requereram o desarquivamento do processo em 12.04.11 (fl. 354) e os autos foram recebidos do arquivo em 13.05.11 (fl. 350).

Foram juntadas cópias dos documentos de Arnaldo Natal dos Santos e José Maria de Souza em 26.05.11 (fls. 357/361). Foi necessária a retificação da autuação em relação a este último exequente, a qual foi determinada pelo Juízo em 12.09.11 (fl. 362).

O MM. Juízo *a quo* determinou que fossem intimados os beneficiários para que informem suas "condições funcionais" (fl. 362).

Verifica-se que a parte agravada havia juntado cópia dos documentos dos beneficiários em 02.04.07, petição que somente foi juntada aos autos em 03.04.12 (fls. 370/377).

Houve novo pedido de informações das condições funcionais dos exequentes (fl. 378), os quais se manifestaram em petição protocolada em 02.07.12 (fl. 381) e 07.11.12 (fls. 384). Foram expedidas as requisições de pagamento em 15.01.13 (fls. 385/390).

Não há elementos nos autos que permitam infirmar a decisão recorrida, que afastou a prescrição intercorrente sob o fundamento de que os exequentes, ora agravados, não permaneceram inertes durante o lapso prescricional. Ademais, houve morosidade na prática de atos judiciais e na realização de diligências que não pode ser imputada aos exequentes.

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

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

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021890-19.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.021890-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : TRANS BIRDS TRANSPORTES LTDA -ME
ADVOGADO : SP121215 CESAR ROBERTO SARAIVA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00062995920134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Trans Bird Transportes Ltda - ME contra a decisão de fls. 14/16 que revogou a decisão que havia deferido o pedido de restituição de veículos apreendidos.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a decisão que havia deferido a restituição dos bens em embargos de terceiros foi proferida enquanto a Juíza titular estava afastada ou em férias e esta ao retornar a revogou, sem que houvesse fato novo, inexistindo sequer interposição de agravo pela União;
- b) a agravante é proprietária do caminhão Volvo FH12380 4x2, ano 2001, cor branca, placas AJW 4621, desde 26.06.09, conforme nota fiscal da empresa M.V. Gonçalves & Cia Ltda, com nome fantasia Marcelo Caminhões;
- c) a transferência do bem para o nome da agravante se deu em 28.07.09;
- d) parte do valor para compra do veículo foi obtida por meio de financiamento junto ao Banco BV financeira S/A, o qual já foi quitado;
- e) a empresa Marcelo Caminhões havia adquirido o bem em 14.04.09, de outra empresa, conforme nota fiscal e recibo de transferência, juntados aos autos;
- f) ao providenciar a renovação do licenciamento do caminhão, a agravante foi surpreendida com a notícia de que existia um bloqueio judicial determinado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Campo Grande;
- g) quando da compra do veículo não constava qualquer restrição judicial ou bloqueio administrativo;
- h) a agravante é terceira de boa fé, tendo adquirido o bem de forma lícita, razão pela qual interpôs embargos de terceiro, tendo sido deferido o pedido liminar;
- i) menos de dois meses após, a decisão foi revogada, sem que houvesse qualquer fato novo;
- j) a decisão que concedeu o pedido liminar não prejudicou o andamento processual, uma vez que os embargos de terceiro não foram julgados, de maneira que a agravante deve poder usufruir de seu caminhão, o qual utiliza como fonte de rendimento;
- k) a agravante tinha a posse e a propriedade do veículo e existe caução idônea, tanto é que foi deferida liminar para devolver o caminhão ao seu antigo proprietário, como fiel depositário;
- l) considerando que não foi determinado o bloqueio de transferência da propriedade do bem, o antigo proprietário o vendeu para terceiros de boa fé, dos quais a agravante comprou o caminhão;
- m) no caso de procedência dos embargos de terceiro, a União estará garantida com outro bem igual ao do agravante (fls. 2/11).

Decido.

CPC, art. 273 . Pressupostos. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, o que torna indispensável a juntada de documentos que permitam aferir a verossimilhança de suas alegações:

(...) PROCESSO CIVIL. (...) AGRAVO DE INSTRUMENTO . (...) TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. (...).

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão.

(...)

IV - A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e a pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento .

V - agravo do autor improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - (...) - TUTELA ANTECIPADA - (...) - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(...)

4. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do Réu.

5. Da prova trazida para estes autos não emerge, ao menos neste momento de cognição sumária, a nulidade dos títulos executivos por ausência de negócio subjacente, de modo a determinar a sustação dos protestos das duplicatas mercantis.

(...).

10. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ARTIGO 273 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A tutela antecipatória constitui instrumento que permite possa ocorrer a outorga adiantada do provimento jurisdicional, em caráter provisório, quando demonstrada a sua provável existência do direito e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou então, na hipótese de restar caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

2. No caso em apreço, o requisito da verossimilhança do direito invocado não se encontra demonstrado. Para a verificação sobre a existência ou não de diferenças fundiárias, necessária se faz a análise dos documentos referentes às mesmas, os quais não estão presentes nos autos aqui examinados, não sendo juridicamente possível deferir a tutela conforme pleiteado.

3. agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05)

Do caso dos autos. A decisão agravada revogou a decisão que havia deferido o pedido liminar deduzido em embargos de terceiro para a liberação de bens nos seguintes termos:

Trata-se de embargos de terceiro opostos por Trans Birds Transportes LTDA - ME, contra a União, pretendendo liminar para revogar o bloqueio, sobre o bem da embargante, junto ao Denatran e demais órgãos.

A liminar foi deferida (f.37-38).

A União requereu a reconsideração da decisão que deferiu a liminar, mantendo-se o bloqueio de referido veículo pelo RENAJUD.

É um breve relato.

Decido.

Sobre os embargos de terceiro, dispõem os arts. 1.046, 1.051 e 1.052 do Código de Processo Civil:

"Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos.

1o Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.....

Art. 1.051. Julgando suficientemente provada a posse, o juiz deferirá liminarmente os embargos e ordenará a expedição de mandado de manutenção ou de restituição em favor do embargante, que só receberá os bens depois de prestar caução de os devolver com seus rendimentos, caso sejam afinal declarados improcedentes.

Art. 1.052. Quando os embargos versarem sobre todos os bens, determinará o juiz a suspensão do curso do processo principal; versando sobre alguns deles, prosseguirá o processo principal somente quanto aos bens não embargados."

Para a concessão de mandado de manutenção de posse, necessária a prova de que o terceiro efetivamente estava na posse do bem atingido pela constrição judicial (art. 1.051 do CPC).

No presente caso, verifico que o veículo em questão havia sido apreendido no processo administrativo fiscal nº 10140.000657/05-49. Posteriormente, foi parcialmente concedida liminar no mandado de segurança nº 0009536-82.2005.403.6000 para determinar que a autoridade impetrada se abstinhasse de destinar a terceiros tal bem (f.301-303 daquele feito). Após o oferecimento de caução idônea pelo impetrante, senhor Paulo Soares (representante da empresa Canindeyu Transporte e Comércio Ltda-ME, também impetrante), foi deferida a restituição do veículo ao impetrante a título de fiel depositário (f.349 daquele feito). Posteriormente, com a denegação da segurança (f.364-369), houve o retorno ao status quo ante, com a revogação daquela liminar, inclusive.

Assim, a transferência do caminhão descrito na inicial para o terceiro ora embargante deu-se à revelia de tal situação jurídica, que culminou com a determinação de busca e apreensão dos veículos depositados em nome do impetrante naquela ação mandamental (f.519), posto que a alienação de bens por quem não seja proprietário é conduta vedada pelo art. 1.268 do Código Civil. Assim sendo, diante dos novos e relevantes fatos narrados pela União, revogo a decisão de f.37-38. Oficie-se. Intimem-se. (fls. 14/16)

A agravante não traz elementos para infirmar a decisão agravada.

Verifica-se que diante do pedido de reconsideração da União e ante as informações apresentadas por esta o MM. Juízo a quo retratou a decisão anterior.

Cumpra anotar que o bem indicado nos autos havia sido apreendido no processo administrativo fiscal n. 10140.000657/05-49, iniciado tendo em vista que o veículo havia sido utilizado para o transporte ilegal de agrotóxico.

Alega a agravante que havia deferida a liberação do bem ao antigo proprietário, como depositário fiel, havendo, inclusive, caução idônea.

Entretanto, conforme observado na decisão agravada, o Mandado de Segurança n. 0009536-82.2005.403.6000 impetrado por Canindeyu Transporte e Comércio Ltda- ME foi denegado.

Verifica-se que nos autos do Mandado do Segurança n. 0009536-82.2005.403.6000, havia sido deferido o pedido de restituição dos veículos apreendidos, conferindo ao requerente o título de fiel depositário, até o julgamento final da ação.

Sobrevindo a denegação da ordem, tal decisão foi revogada.

Não subsistem os argumentos da agravante, os quais não encontram suporte nos elementos juntados aos autos, não restando demonstrada a presença dos requisitos para a concessão do pedido liminar, formulado nos autos originários, de maneira que a decisão agravada não merece reparo.

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

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

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009267-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009267-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG. : 10001509420148260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Floralco Açúcar e Álcool Ltda. - em recuperação judicial contra a decisão de fl. 150 que recebeu os embargos à execução fiscal sem atribuir-lhes efeito suspensivo, sob o fundamento de que não estariam presentes os requisitos do art. 739, § 1º, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a decisão agravada causa prejuízos para a atividade da agravante;
- b) a Fazenda Nacional ajuizou execução fiscal em face da agravante para a cobrança de dívida no valor de R\$ 5.229.353,96 (cinco milhões duzentos e vinte e nove mil trezentos e cinquenta e três reais e noventa e seis centavos);
- c) a agravante foi citada e no prazo ofereceu bens aptos a garantir a execução;
- d) instada a se manifestar, a agravada requereu o bloqueio *on line* de ativos financeiros da agravante, pedido que foi indeferido em razão da indicação de bens à penhora;
- e) a agravada requereu a expedição de mandado de penhora e avaliação do bem indicado, o qual foi deferido, sendo a agravante intimada da penhora em 04.02.14, de modo que opôs embargos a execução, demonstrando que a ação não reúne condições para prosperar, mas esses foram recebidos sem efeito suspensivo;
- f) a agravante preencheu os requisitos previstos no art. 739, § 1º, do Código de Processo Civil, demonstrando que se encontra em recuperação judicial e que a expropriação de seus bens lhe causará dano de difícil e incerta reparação;
- g) os bens penhorados foram avaliados no valor da execução, em R\$ 5.229.353,96 (cinco milhões duzentos e vinte e nove mil trezentos e cinquenta e três reais e noventa e seis centavos);
- h) o grupo do qual a agravante faz parte tem passado por dificuldades financeiras, não restando alternativa a não ser ajuizar o pedido de recuperação judicial, para preservar a atividade industrial e manter o pagamento dos

credores;

- i) o pedido de recuperação judicial foi ajuizado em 25.05.10, e deferido em 27.07.10, tendo como efeito imediato a suspensão das ações e execuções contra as empresas devedoras;
- j) o plano de recuperação judicial foi aprovado e devidamente homologado pelo Juízo;
- k) a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que são vedados atos que comprometam o patrimônio de empresas em recuperação judicial, considerando o objetivo da Lei de Recuperação Judicial e Falência (Lei n. 11.101/05), de manutenção dos empreendimentos;
- l) tendo em vista a impossibilidade de comprometimento do patrimônio da empresa, deve ser conferido o efeito suspensivo aos embargos à execução opostos pela agravante (fls. 2/14).

Decido.

Embargos à execução. Efeito suspensivo. CPC, art. 739-A. Aplicabilidade. O art. 739-A do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06, suprimiu o efeito suspensivo de que desfrutavam os embargos do executado, relegando ao juiz o poder de suspender ou não o curso da execução:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

§ 2º A decisão relativa aos efeitos dos embargos poderá, a requerimento da parte, ser modificada ou revogada a qualquer tempo, em decisão fundamentada, cessando as circunstâncias que a motivaram.

§ 3º Quando o efeito suspensivo atribuído aos embargos disser respeito apenas a parte do objeto da execução, essa prosseguirá quanto à parte restante.

§ 4º A concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não embargaram, quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao embargante.

§ 5º Quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento.

§ 6º A concessão de efeito suspensivo não impedirá a efetivação dos atos de penhora e de avaliação dos bens.

Não vejo impedimento à aplicação desse dispositivo às execuções fiscais.

A Lei n. 6.830/80 é *lex specialis* e, portanto, não se considera derogada pela alteração promovida pela Lei n. 11.382/06, em conformidade com o disposto no art. 2º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil. Ocorre que a própria Lei n. 6.830/80 não prescreve que os embargos terão efeito suspensivo. Tal efeito decorre da própria sistemática empregada pelo Código de Processo Civil. Logo, a modificação dessa sistemática gera conseqüências também para as execuções fiscais.

E isso nada tem de surpreendente: a execução representa a efetivação da exigibilidade do crédito tributário. A suspensão deste depende do depósito do seu montante integral e em dinheiro (CTN, art. 151, II; STJ, Súmula n. 112). Portanto, a regra geral, inclusive para as execuções fiscais, é que o feito executivo tenha seu curso suspenso não propriamente da oposição de embargos do devedor, mas da existência de uma causa eficiente que suspenda o próprio crédito tributário. Não havendo tal causa de suspensão, ainda que realizada a penhora (e interpostos embargos), pode a Fazenda Pública encetar diligências para o reforço da penhora (Lei n. 6.830/80, art. 15, II). Em resumo, o art. 739-A do Código de Processo Civil estabelece que o juiz somente concederá efeito suspensivo quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. Essa disposição é compatível com as demais regras especiais da Lei de Execuções Fiscais. Antes, vão ao encontro dos critérios informadores da suspensão do crédito tributário, reforço da penhora etc.:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE.

1. O artigo 739-A, § 1º, do CPC, acrescentado pelo art. 739-A do CPC, é aplicável à execução fiscal diante da ausência de norma específica na Lei 6.830/80, não havendo, por conseguinte, como se outorgar suspensividade aos embargos quando o executado deixar de garantir a execução e de demonstrar relevantes fundamentos fáticos e jurídicos em seu favor.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGResp n. 1.035.672, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 20.08.09)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO

FISCAL. REFORMAS PROCESSUAIS. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO, DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO NÃO COMPROVADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO. (...).

1. A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6.830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art.739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

(...)

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGA n. 1.133.990, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18.08.09)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada 'reforma do CPC', conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides.

3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que o seu direito é bom.

4. Trata-se de nova concepção aplicada à teoria geral do processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do 'diálogo das fontes'.

5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil.

6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da teoria geral do processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980.

7. Não se trata de privilégio odioso a ser concedido à Fazenda Pública, mas sim de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos.

8. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 1.024.128, Rel. Herman Benjamin, j. 13.05.08)

Do caso dos autos. A União ajuizou, em 26.08.11, execução fiscal contra a agravante com o fito de obter o pagamento do valor de R\$ 5.229.353,96 (cinco milhões duzentos e vinte e nove mil trezentos e cinquenta e três reais e noventa e seis centavos), conforme as Certidões de Dívida Ativa - CDAs n. 39.002.44-4, 39.002.425-2 e 39.554.143-3 (fls. 43/77).

A empresa foi citada e ofereceu bens à penhora (fls. 87/89).

A União requereu o bloqueio de ativos financeiros existentes em contas bancárias em nome da agravante (fl. 129), o qual foi indeferido, considerando que houve a nomeação de bens à penhora (fl. 130).

Verifica-se que a agravante informou que o bem penhorado não mais lhe pertencia, pois foi adquirido em leilão realizado em razão do processo de recuperação judicial. Acrescentou que a penhora não poderia "ser concretizado, e nem figurar o Sr. João Florentino Bertolo como fiel depositário" (fl. 135).

A decisão agravada recebeu os embargos à execução apenas no efeito devolutivo, tendo em vista que não se verificou no caso dos autos a presença dos requisitos legais para a concessão do efeito suspensivo (fl. 150).

Verifica-se que a agravante alega em embargos à execução, preliminarmente, que a execução não poderia ter prosseguimento, considerando que a executada estava em recuperação judicial. Alegou ainda, em síntese, a nulidade das CDAs, havendo omissão nos títulos executivos, o quais não preenchiam os requisitos essenciais previstos em lei. Acrescentou que a aplicação da multa, a correção monetária e a atualização dos valores foram excessivas, com caráter confiscatório (fls. 15/35).

Não merece reforma a decisão recorrida, que está em consonância com o entendimento acima explicitado, no

sentido da aplicação do art. 739 -A do Código de Processo Civil às execuções fiscais.

A atribuição de efeito suspensivo não decorre da mera oposição dos embargos à execução, o qual poderá ser concedido apenas em caráter excepcional, desde que preenchidos cumulativamente os seguintes requisitos: a) tenham fundamentos relevantes; b) haja risco de dano de difícil reparação e c) a execução já estiver garantida por penhora ou caução.

A agravante não demonstra, na espécie, a presença dos requisitos para o excepcional recebimento dos embargos no efeito suspensivo (CPC, art. 739 -A, § 1º).

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

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

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008709-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008709-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : SP155190 VIRGINIA VERIDIANA BARBOSA GARCIA
AGRAVADO : LEDA MARIA MANGILE ANDRE e outros
: ARNALDO ANDRE
: OLGA MARIA DA SILVA PELLEGRINI
: CLELIA APARECIDA TRICANICO CARREGARI
: MARIA DE FATIMA GRIGOLETTO GERALDO MARTINS
ADVOGADO : SP189415 ANA CAROLINA AGUILAR DO CARMO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00034449220134036102 7 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fundação dos Economistas Federais - FUNCEF contra a decisão de fl. 451 que declinou da competência para julgar o feito e determinou seu encaminhamento ao Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) os agravados ajuizaram ação por meio da qual pretendem a condenação da agravante a aplicar o percentual de 49,15%, referente ao INPC/IBGE acumulado entre 01.09.95 e 31.08.01 sobre os valores de complementação de aposentadoria em parcelas vencidas e vincendas, devidamente corrigidas, reajuste do valor da complementação dos substituídos em valor proporcional à correção 49,15% e a declaração de nulidade das cláusulas abusivas contidas nos termos de adesão ao REB e do REG/REPLAN Saldado;

b) a agravante contestou a ação e demonstrou que os agravados interpretaram de maneira equivocada o § 2º, do Regulamento do RG/REPLAN Saldado e do real objeto da reforma aprovada pelo SPC, tendo suscitado o reconhecimento da inépcia da inicial, por falta de fundamentação do pedido, carência da ação e coisa julgada;

c) a agravante pugnou pela improcedência da demanda e requereu o ingresso da Caixa Econômica Federal - CEF no feito;

d) após a réplica, foi aberto prazo para que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir, de maneira que a agravante requereu a prova pericial, "de cunho atuarial, dada a peculiaridade do assunto e a complexidade da matéria" (fl. 34);

e) os autos foram distribuídos para a 7ª Vara Cível Federal de Ribeirão Preto e foi determinada a remessa do feito para o Juizado Especial Federal, por meio de despacho de mero expediente prolatado em cartório;

- f) contra tal despacho foi interposto agravo de instrumento, ao qual foi dado provimento, considerando que a decisão que havia declinado da competência havia sido proferida pela Secretaria do Juízo, eivada de nulidade;
- g) os autos retornaram para a 7ª Vara Cível Federal de Ribeirão Preto e em seguida sobreveio a decisão agravada, em que o MM. Juízo *a quo* declinou da competência para o Juizado Especial Federal;
- h) contra tal decisão foram opostos embargos de declaração, uma vez que o MM. Juízo *a quo* havia se omitido quanto a complexidade da causa, que demanda a produção da prova pericial e quanto ao valor envolvido na causa, que é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, sendo rejeitado o recurso;
- i) a demanda envolve vários autores, a matéria é de alta complexidade, existe a necessidade da produção de prova pericial e o valor envolvido é expressivo, superior ao limite fixado para a competência dos Juizados Especiais Federais;
- j) o M. Juízo *a quo* realizou apenas uma análise superficial, deixando de observar a complexidade da causa, a qual demanda a produção da prova pericial e não depende de simples cálculo aritmético para solução, devendo ser permitido que a agravante exerça o contraditório e a ampla defesa;
- k) os Juizados Especiais Federais são incompetentes para julgar demandas em que haja necessidade de realização da prova pericial;
- l) o valor da causa atribuído pelos agravados se mostra irreal e aquém da pretensão, a qual supera o limite de competência dos Juizados Especiais Federais;
- m) caso seja reconhecida a competência do Juizado Especial Federal, os agravados deverão ser intimados para se manifestarem sobre a renúncia ao valor excedente ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, no caso de uma eventual condenação (fls. 2/49).

Decido.

O MM. Juízo *a quo* declinou da competência para processar e julgar a demanda. A decisão agravada determinou o encaminhamento do feito para o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto para o julgamento da ação ajuizada por Leda Maria Mangili André e outros em face da agravante, nos seguintes termos:

O valor da causa no direito brasileiro assume relevância ímpar pelas consequências de ordem processual que o sistema lhe atribui, a começar pela petição inicial, figurando como um de seus elementos indispensáveis (cf. art. 14, III, da Lei 9.099/95 c/c o art. 282, V, do CPC), além das várias implicações de ordem pública e prática, tendo-se em consideração que estabelece o tipo de procedimento adequado, fixa as competências originária e recursal, serve de base para o cálculo e depósito das custas processuais, é parâmetro, em algumas hipóteses, para a fixação da indenização e multa quando reconhecida a litigância de má-fé, quando rejeitados por ser manifestamente inadmissível ou infundado o agravo interno ou na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios.

Assim, considerando os termos da decisão carreada às fls. 438, e o contido no 3º, do artigo 3º da Lei nº 10.259/01, declino da competência para julgar o presente feito e determino o encaminhamento do mesmo ao Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo.

Intime-se e cumpra-se. (fl. 451)

O valor da causa deve ser certo e ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial (proveito econômico) requerido pela parte, consoante o disposto nos artigos 258 e 259, *caput*, do Código de Processo Civil.

A Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, atribui competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva, para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do artigo 3º, *caput*, do mencionado dispositivo legal.

Leda Maria Mangili André e outros ajuizaram ação de cobrança em face da Fundação dos Economizadores Federais - FUNCEF, por meio da qual pretendem que esta seja condenada, em síntese, a: *i*) aplicar o percentual de 49,15%, correspondente ao INPC/IBGE acumulado entre 01.09.95 e 31.08.01, sobre os valores de complementação da aposentadoria percebidos pelos autores, em parcelas vencidas e vincendas, com correção monetária e juros; *ii*) reajustar o valor da complementação dos substituídos em valor proporcional a correção aplicada ao valor recebido no item anterior; *iii*) declaração de nulidade das cláusulas contidas nos termos de adesão do REB (primeira e quinta) e REG PLAN (quinta, sexta e sétima), *iv*) juntar os documentos mencionados na inicial; *v*) pagar juros de mora a partir da quitação acrescido de correção monetária, além de custas e despesas processuais (fls. 59/71).

A parte ré, ora agravante, se insurge contra a decisão que determinou que os autos fossem encaminhados para o Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto. Alega que a complexidade da causa demanda a produção de prova pericial, o que afasta a competência do Juizado Especial para processamento e julgamento do feito. Acrescenta que os valores envolvidos superam o limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido para determinar a competência de tal foro.

Considerando que o pedido deduzido envolve a aplicação do percentual de 49,15%, referente ao INPC/IBGE acumulado entre 01.09.95 e 31.08.01 sobre os valores de complementação de aposentadoria em parcelas vencidas e vincendas, a aplicação de juros e correção monetária, o reajuste do valor da complementação dos substituídos em valor proporcional à correção 49,15% e a declaração de nulidade das cláusulas abusivas contidas nos termos de adesão ao REB e do REG/REPLAN Saldado entendo que, ao menos, por ora, é justificável a cautela de se

manter o feito perante o Juízo Comum, sob o procedimento ordinário.
Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Intime-se a parte agravada para resposta.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008624-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008624-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : LEANDRO ARAUJO SOUSA TASSE
ADVOGADO : SP163738 MAIR FERREIRA DE ARAUJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043002820144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 41/42v. que, em mandado de segurança impetrado por Leandro Araújo Tasse, deferiu o pedido liminar para "suspender o ato da autoridade impetrada de convocação do impetrante para a prestação do serviço militar obrigatório perante a 2ª RM SMR/2". Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a decisão agravada esgota o objeto da ação e contraria aquela do Superior Tribunal de Justiça proferida no REsp n. 1.186.513, que considerou legítima a convocação para o serviço militar na hipótese em que a colação de grau for posterior à vigência da Lei n. 12.336/10, ainda que a dispensa por excesso de contingente tem sido proferida em data anterior;
- b) o serviço militar obrigatório de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários foi tratado pela Lei n. 5.292/67 e parcialmente modificada pela Lei n. 12.336/10;
- c) com a entrada em vigor da Lei n. 12.336/10, os profissionais da saúde que não fossem dispensados por excesso de contingente também ficariam obrigados a cumprir o serviço militar obrigatório, após sua formatura;
- d) o impetrante colou grau em 29.11.13 e reconvocado em 2014, ou seja, após a publicação da Lei (fls. 2/13).

Decido.

Militar. Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários. MFDV. Dispensa por excesso de contingente anterior à Lei n. 12.336, de 26.10.10. Convocação posterior. Prestação de serviço militar obrigatória. Em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os estudantes da área da saúde dispensados por excesso de contingente não estavam sujeitos ao serviço militar obrigatório, exceto os que obtiveram o adiamento de incorporação previsto no art. 4º, *caput*, da Lei n. 5.292/67:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, *caput*, da Lei 5.292/1967.
2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.
3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.
(STJ, REsp n. 1.186.513, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 14.03.11, para fins do art. 543-C do CPC)

Com a finalidade de aclarar a aplicabilidade da Lei n. 12.336/10, a União opôs embargos declaratórios no REsp n. 1.186.513, os quais foram acolhidos pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça para esclarecer que a Lei n. 12.336/10 deve ser aplicada aos concluintes dos mencionados cursos que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos.

(STJ, EDREsp n. 1.186.513, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 14.02.13, para fins do art. 543-C do CPC)

Tendo em vista o decidido no REsp n. 1.186.513, para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil, convém ajustar o entendimento até então adotado para consignar que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, obrigatório apenas para os que obtiveram o adiamento de incorporação, previsto no art. 4º, caput, da Lei n. 5.292/67, e que a Lei n. 12.336/10, vigente a partir de 26.10.10, aplica-se aos concluintes dos referidos cursos que foram dispensados de incorporação antes da mencionada lei, mas convocados após sua vigência, devendo prestar o serviço militar.

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. POSSIBILIDADE. TEMA PACIFICADO EM RECURSO SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. Cuida-se de mandado de segurança em que se discute a obrigatoriedade de nova convocação para o serviço militar do profissional da área médica que foi dispensado antes da edição da Lei nº 12.336, de 2010.

2. O impetrante, profissional da área médica, foi dispensado do serviço militar obrigatório em 31.12.2002, por excesso de contingente, e recebeu na ocasião o Certificado de Dispensa de Incorporação (CDI). Contudo, posteriormente, concluiu o curso de medicina em 11.11.2008. Defende por isso que possui direito adquirido a não ser novamente convocado, quando da conclusão do curso de medicina.

3. A Primeira Seção, em julgamento submetido ao regime do art. 543-C do CPC (recurso repetitivos), sedimentou o entendimento de que "a Lei 12.336/2010 deve ser aplicada aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados" (EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 12.12.2012, DJe 14.2.2013).

5. No caso específico dos autos, como a dispensa do impetrante por excesso de contingente ocorreu em 31.12.2002 e a conclusão do curso de medicina deu-se em 11.11.2008, sua nova convocação pode ser realizada com fundamento na Lei nº 12.336/10. Segurança denegada.

(STJ, MS n. 17.502, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.05.13)

Do caso dos autos. Leandro Araújo Sousa Tasse foi dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente em 13.05.02 (fl. 33). Sustenta que em data posterior à de sua dispensa, iniciou o curso de medicina, tendo colado grau em 2013 (fl. 35) e, em janeiro de 2014, foi convocado para prestação de serviço militar obrigatório para médicos de que trata a Lei n. 5.292/67. Afirma que somente aqueles que tiveram adiantamento da incorporação estão sujeitos a um novo alistamento e que a Lei n. 12.336/10 não retroage para alcançar aqueles que haviam sido dispensados por excesso de contingente em data anterior à vigência da norma.

O MM Juízo *a quo* deferiu o pedido liminar para "suspender o ato da autoridade impetrada de convocação do impetrante para a prestação do serviço militar obrigatório perante a 2ª RM SMR/2" (fl. 42v.).

Entretanto, nos termos da fundamentação exposta acima, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é admissível a convocação do impetrante que, dispensado do serviço militar em 13.05.02, por excesso de contingente (fl. 33), concluiu o curso de medicina e colou grau no ano de 2013 (fl. 35), vindo a ser convocado em janeiro de 2014.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

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

Intime-se a parte contrária para resposta.

Após, vista ao Ministério Público Federal.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008867-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008867-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : METALURGICA DELTA S/A e outro
: ARLINDO FREDERICO BRANDLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04800555919824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 262/263 que indeferiu o pedido para inclusão do sócio Rubens Alfredo Brandli, no polo passivo da execução fiscal movida para a cobrança de débito referente a contribuições ao FGTS.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) não deve ser afastada a responsabilização do sócio apenas com base da não aplicação das normas do Código Tributário Nacional para a cobrança das contribuições do FGTS;
- b) o não recolhimento dos valores devidos ao FGTS constitui infração ao art. 23, § 1º, da Lei n. 8.036/90 e ao art. 21, § 1º, da Lei n. 7.839/89;
- c) apesar das contribuições ao FGTS não serem consideradas tributos, a sua cobrança, nos termos da Lei n. 5.107/66, tinha as mesmas garantias previstas para as contribuições previdenciárias;
- d) no que se refere à responsabilização dos sócios, aplica-se o art. 86, parágrafo único, da Lei n. 3.807/90 da antiga Lei Orgânica da Previdência Social, de modo que a falta de recolhimento do FGTS é ilegalidade, passível de responsabilização pessoal dos sócios;
- e) a responsabilidade dos sócios também encontra previsão em normas civis e comerciais, conforme disposto no art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80;
- f) considerando que a contribuição ao FGTS tem natureza trabalhista é aplicável a teoria da desconsideração da pessoa jurídica, para ser promovida a responsabilização dos sócios para a satisfação dos créditos dos trabalhadores;
- g) o encerramento da falência não implica na extinção das obrigações do falido, de modo que essa não acarreta a nulidade ou a desconstituição do título (fls. 2/12).

Decido.

FGTS. Mera inadimplência. Embora não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS constitua infração à Lei n. 8.036/90, por assim dispor o seu art. 23, § 1º, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, além de considerar inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional - CTN, não autoriza o redirecionamento da execução contra o sócio na hipótese de mera inadimplência das contribuições devidas ao Fundo:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a legitimidade dos sócios para responder pela execução de FGTS não obedece às regras previstas no Código Tributário Nacional, haja vista que as contribuições destinadas ao Fundo não têm natureza jurídica de tributo. 2. A Súmula 353/STJ estabelece que "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS". 3. Imprópria a argumentação de não observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do STF, pois, ao contrário do afirmado pela agravante, na

decisão recorrida não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco seu afastamento, mas apenas a sua exegese. Agravo regimental improvido. (negritei)
(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 262326, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.02.13) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ART. 135 DO CTN. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza violação ao art. 535 do CPC. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, quando se tratar de crédito de natureza não tributária, in casu FGTS, é inaplicável o art. 135 do Código Tributário Nacional. 3. A análise de contrariedade ao art. 97 da Carta Magna, por ser matéria constitucional, está afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Recurso Especial não constitui via adequada para examinar eventual ofensa a enunciado sumular, ainda que vinculante, por não estar este compreendido na expressão "lei federal". 5. Agravo Regimental não provido. (negritei)

(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 262450, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21.02.13) PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios. 3. Recurso especial provido. (negritei)

(STJ, Recurso Especial n. 981934, Rel. Min. Castro Meira, j. 06.11.07) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. CTN. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 E 557 DO CPC, 23, § 1º, INCISO I, DA LEI 8.036/90 e 4º, § 2º, DA LEI 6.830/80. NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 282 STF. PRECEDENTES. 1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. O simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal. 2. A contribuição para o FGTS não se reveste de natureza tributária, por isso inaplicáveis as disposições do CTN. 3. Os embargos de declaração têm sua restrita previsão descrita no art. 535, I e II, do CPC, não estando o julgador obrigado a responder a todos os argumentos levantados pelas partes. 4. Não ocorre violação ao art. 557 do CPC, pois o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. 5. As matérias tratadas nos dispositivos de lei ditos violados não foram objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, por isso não preenchido o requisito do prequestionamento. 6. Recurso especial conhecido, mas improvido. (negritei)

(STJ, Recurso Especial n. 610595, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 28.06.05) TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE PESSOAL PELO NÃO-PAGAMENTO DO FGTS. AUSÊNCIA DE PROVA DE INFRAÇÃO À LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO. I - O não recolhimento do tributo, por si só, não constitui infração à lei, suficiente a ensejar a responsabilidade pessoal do sócio, devendo-se comprovar a prática de atos fraudulentos ou com excesso de poderes. Precedentes: AGRAGA n° 506.449/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/03/2004; AGREsp n° 294.350/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 13/08/2001; AGREsp n° 276.779/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/04/2001 e REsp n° 121.021/PR, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 11/09/2000. II - Agravo regimental improvido. (negritei)

(STJ, Agravo regimental no agravo de instrumento n. 584952, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 02.12.04) AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 135, DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições, as disposições do Código Tributário Nacional. 3. Precedentes da Corte. 4. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada. 5. Agravo regimental desprovido. (negritei)
(STJ, Recurso Especial n. 551772, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.05.04)

Falência. Modo regular de dissolução da sociedade. A falência não configura dissolução irregular da sociedade, de modo que o redirecionamento da execução fiscal depende da demonstração da prática, pelo sócio, de ato eivado de excesso de poder, infração a lei, contrato social ou estatutos (STJ, AGREsp n. 128924, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.08.12).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União contra a empresa Metalúrgica Delta S/A, para

cobrança de contribuições devidas ao FGTS no período de setembro de 1977 a novembro de 1981 (fls. 18/20). A executada foi citada em 24.08.82 (fl. 22).

Recorre a União contra a decisão que indeferiu o pedido de inclusão do sócio Rubens Alfredo Brandli no polo passivo da execução fiscal, ao argumento de que a mera inadimplência quanto ao FGTS configura infração à lei. Não merece prosperar a insurgência da União. O nome do sócio não consta no demonstrativo da dívida (fls. 19/20) que instrui a execução fiscal. A sua inclusão no polo passivo da execução apenas seria admissível se a União houvesse comprovado uma das hipóteses que permitem o redirecionamento, como a dissolução irregular da empresa, atos com abuso de poder, infração à lei etc.

Não obstante, a União não logrou desincumbir-se do ônus de demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses. A mera inadimplência não permite o redirecionamento e a falência não configura dissolução irregular da empresa. Acrescente-se que consta do documento de fl. 239 que a empresa teve falência decretada em 18.01.83, pelo Juízo da 21ª Vara Cível de São Paulo, constando informação da falência da empresa também da ficha cadastral mantida junto à JUCESP (fls. 209/216 e 243/244), a decisão não merece reforma.

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

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

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

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007975-63.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.007975-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : TIGRAO MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00064734420084036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 75/87, que indeferiu o pedido de inclusão dos administradores da empresa executada no polo passivo do feito.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- foi ajuizada execução fiscal em face da empresa Tigrão Materiais para Construção Ltda. para a cobrança de débitos referentes a contribuições ao FGTS e no curso do processo foi noticiada a falência da executada;
- o não recolhimento dos valores devidos ao FGTS constitui infração ao art. 23, § 1º, da Lei n. 8.036/90 e ao art. 21, § 1º, da Lei n. 7.839/89;
- apesar das contribuições ao FGTS não serem consideradas tributos, a sua cobrança, nos termos da Lei n. 5.107/66, tinha as mesmas garantias previstas para as contribuições previdenciárias;
- no que se refere à responsabilização dos sócios, aplica-se o art. 86, parágrafo único, da Lei n. 3.807/90 da antiga Lei Orgânica da Previdência Social, de modo que a falta de recolhimento do FGTS é ilegalidade, passível de responsabilização pessoal dos sócios;
- resta demonstrada a ilegalidade apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal e a responsabilização dos sócios (fls. 2/7v.).

Decido.

FGTS. CTN. Inaplicabilidade. "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS" (STJ, Súmula n. 353).

FGTS. Mera inadimplência. Embora não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS constitua infração à Lei n. 8.036/90, por assim dispor o seu art. 23, § 1º, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, além de considerar inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional - CTN, não autoriza o redirecionamento da execução contra o sócio na hipótese de mera inadimplência das contribuições devidas ao

Fundo:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a legitimidade dos sócios para responder pela execução de FGTS não obedece às regras previstas no Código Tributário Nacional, haja vista que as contribuições destinadas ao Fundo não têm natureza jurídica de tributo. 2. A Súmula 353/STJ estabelece que "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS". 3. Imprópria a argumentação de não observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do STF, pois, ao contrário do afirmado pela agravante, na decisão recorrida não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco seu afastamento, mas apenas a sua exegese. Agravo regimental improvido. (negritei)

(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 262326, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.02.13)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ART. 135 DO CTN. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza violação ao art. 535 do CPC. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, quando se tratar de crédito de natureza não tributária, in casu FGTS, é inaplicável o art. 135 do Código Tributário Nacional. 3. A análise de contrariedade ao art. 97 da Carta Magna, por ser matéria constitucional, está afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Recurso Especial não constitui via adequada para examinar eventual ofensa a enunciado sumular, ainda que vinculante, por não estar este compreendido na expressão "lei federal". 5. Agravo Regimental não provido. (negritei)

(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 262450, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21.02.13)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios. 3. Recurso especial provido. (negritei)

(STJ, Recurso Especial n. 981934, Rel. Min. Castro Meira, j. 06.11.07)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. CTN. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 E 557 DO CPC, 23, § 1º, INCISO I, DA LEI 8.036/90 e 4º, § 2º, DA LEI 6.830/80. NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 282 STF. PRECEDENTES. 1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. O simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal. 2. A contribuição para o FGTS não se reveste de natureza tributária, por isso inaplicáveis as disposições do CTN. 3. Os embargos de declaração têm sua restrita previsão descrita no art. 535, I e II, do CPC, não estando o julgador obrigado a responder a todos os argumentos levantados pelas partes. 4. Não ocorre violação ao art. 557 do CPC, pois o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. 5. As matérias tratadas nos dispositivos de lei ditos violados não foram objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, por isso não preenchido o requisito do prequestionamento. 6. Recurso especial conhecido, mas improvido. (negritei)

(STJ, Recurso Especial n. 610595, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 28.06.05)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE PESSOAL PELO NÃO-PAGAMENTO DO FGTS. AUSÊNCIA DE PROVA DE INFRAÇÃO À LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO. I - O não recolhimento do tributo, por si só, não constitui infração à lei, suficiente a ensejar a responsabilidade pessoal do sócio, devendo-se comprovar a prática de atos fraudulentos ou com excesso de poderes. Precedentes: AGRAGA n° 506.449/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/03/2004; AGREsp n° 294.350/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 13/08/2001; AGREsp n° 276.779/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/04/2001 e REsp n° 121.021/PR, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 11/09/2000. II - Agravo regimental improvido. (negritei)

(STJ, Agravo regimental no agravo de instrumento n. 584952, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 02.12.04)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 135, DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. As contribuições para o FGTS não têm

natureza tributária, por isso são inaplicáveis às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições, as disposições do Código Tributário Nacional. 3. Precedentes da Corte. 4. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada. 5. Agravo regimental desprovido. (negritei) (STJ, Recurso Especial n. 551772, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.05.04)

FGTS. Redirecionamento. Dissolução irregular. Falência. A falência não configura dissolução irregular da sociedade, de modo que o redirecionamento da execução fiscal depende da demonstração da prática, pelo sócio, de ato eivado de excesso de poder, infração a lei, contrato social ou estatutos (STJ, AGREsp n. 128924, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.08.12).

Do caso dos autos. A União, representada pela CEF, ajuizou execução fiscal em face de Tigrão Materiais para Construção Ltda. em 20.06.08 para cobrança de valores devidos ao FGTS no período de dezembro de 2001 a janeiro de 2002, referente à NFGC n. 505005336, lavrada em 20.02.02 (fls. 13/21).

Recorre a União contra a decisão que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa no polo passivo da execução fiscal, ao argumento de que a inadimplência das contribuições ao FGTS configura infração à lei.

Os nomes dos administradores não constam da CDI e do demonstrativo da dívida que instrui a execução fiscal (fls. 17/19). Desse modo, apenas seria admissível a sua inclusão no polo passivo da execução se a União houvesse comprovado uma das hipóteses que permitem o redirecionamento, como a dissolução irregular da empresa, atos com abuso de poder, infração à lei etc. A União não logrou desincumbir-se do ônus de demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses, sendo que a mera inadimplência não permite o redirecionamento e a falência não configura dissolução irregular da empresa.

Conforme se verifica no Cadastro Nacional das Empresas - CNE (fls. 61/65) e a cópia da consulta processual de fls. 89/111 (Processo n. 0021380-04.2002.8.12.0001 da Vara de Falências, Recuperações, Insolv. e CP Cíveis de Campo Grande) foi declarada a falência da empresa. Portanto, a decisão não merece reforma.

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

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

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007524-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007524-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARITUCS ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009018920134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maritucs Alimentos Limitada contra a decisão de fl. 96 que recebeu a apelação interposta pela agravante apenas com efeito devolutivo.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- os embargos à execução opostos pela agravante não foram julgados improcedentes ou rejeitados liminarmente, não se aplica ao caso o art. 520, V, do Código de Processo Civil;
- considerando o risco de grave lesão e de difícil reparação, o julgador pode atribuir ao recurso o efeito suspensivo;
- os argumentos trazidos na apelação têm relevância, de maneira que deve ser recebida com efeito suspensivo;
- a agravante requereu a produção da prova pericial, a qual foi indeferida, contrariando aos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e da ampla defesa, de modo que deve ser reconhecida a

nulidade da sentença apelada;

e) o MM. Juízo *a quo* julgou os embargos à execução, extinguindo-os sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que as cláusulas de confissão irrevogável e irretratável inseridas dentre as normas que regulam o parcelamento da Lei n. 11.941/09 não são abusivos ou inconstitucionais;

f) em julgamento a recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão no sentido que a confissão de dívida incluída no parcelamento oficial pode ser revista e não impede a discussão sobre a constituição do crédito tributário, o que afasta a suposta ausência de interesse processual;

g) considerando que o valor da contribuição foi calculado sobre base de cálculo equivocada, ou seja, sobre valores que não têm natureza salarial, resta afastada a presunção de liquidez e certeza do título executivo;

h) o adicional de um terço da remuneração de férias, o valor pago nos quinze primeiros dias de afastamento do auxílio doença, o aviso prévio indenizado, o adicional de horas extras, as férias gozadas, o salário maternidade não têm natureza salarial, mas indenizatória, de maneira que não incide sobre os valores pagos a tais títulos a contribuição previdenciária;

i) inconstitucionalidade do salário educação, da Lei n. 9.424/96, considerando a falta de norma para regulamentar as disposições sobre tal contribuição, o que não poderia ser feito por meio de medida provisória;

j) considerando que a empresa é urbana, não deve ser compelida ao pagamento de contribuições ao INCRA, as quais são devidas apenas por empreendimentos rurais;

k) a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional ao SENAI/ Sesi/ SESC/ SENAC, mas se trata de nova contribuição e para seu estabelecimento não foram observadas as normas do sistema jurídico tributário;

l) a multa aplicada é excessiva, estando além dos parâmetros legais, tendo, por conseguinte, caráter confiscatório;

m) não há previsão legal para aplicação da taxa SELIC;

n) o valor fixado a título de honorários é excessivo (fls. 2/89).

Decido.

Embargos improcedentes. Apelação. Efeito suspensivo. O inciso V do art. 520 do Código de Processo Civil determina que a apelação contra sentença que rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes será recebida somente no efeito devolutivo. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, descabe o efeito suspensivo nessa hipótese:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA - APELAÇÃO DA EXECUTADA - EFEITO SUSPENSIVO - INEXISTÊNCIA. ART. 520, V, DO CPC - APLICAÇÃO. 1. A apelação manejada pelo embargante contra parcial procedência de embargos à execução deve ser recebida apenas com efeito devolutivo na parte improcedente, prosseguindo a execução, nessa fração, como definitiva. 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA n. 1174095, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.05.10)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA EXECUTADA. EFEITO SUSPENSIVO. INEXISTÊNCIA. ART. 520, V, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. Os Embargos de Declaração não são instrumento para rediscussão do mérito da decisão impugnada. 2. Aclaratórios recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal. 3. Hipótese em que os Embargos à Execução foram julgados parcialmente procedentes. A apelação interposta pelo executado refere-se, evidentemente, à parcela de improcedência. Aplica-se, portanto, o disposto no art. 520, V, do CPC, e o apelo é recebido apenas no efeito devolutivo. 4. A Execução relativa à parcela do título extrajudicial não afastada pela sentença dos Embargos prossegue como definitiva, nos termos da Súmula 317/STJ. 5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, EDRESP n. - 996330, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 05.03.09)

Destaquem-se os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. NÃO POSSIBILIDADE, NA HIPÓTESE. AGRAVO NÃO PROVIDO. I - A norma processual vigente não deixa margem de dúvida ao dispor que a apelação interposta contra sentença que rejeitar liminarmente ou julgar improcedentes os embargos à execução será recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, CPC). II - Entendo que a interpretação desse dispositivo legal deva ser literal, já que na hipótese parece configurar-se que a intenção do legislador foi a de atribuir, a princípio, o efeito devolutivo e suspensivo a todas as apelações, passando, em seguida, a enumerar as hipóteses de recebimento do recurso tão-somente no efeito devolutivo, de forma taxativa, nos incisos I a VII do citado artigo. III - A execução de título extrajudicial é definitiva, nos termos do artigo 587 do Código de Processo Civil, não perdendo este caráter na hipótese de oposição de embargos ou mesmo pela interposição de recurso contra a sentença de improcedência ou de parcial

procedência destes. IV - É firme a jurisprudência, outrossim, no sentido de que, nos casos de apelação de sentença que julga embargos parcialmente procedentes, seu recebimento deve ser feito tão-somente no efeito devolutivo, pois o inconformismo do embargante somente abrange parte da sentença que não lhe foi favorável. V - Precedentes (AG nº 2007.03.00.064858-2, Sexta Turma, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, v. u., DJU 14/04/2008, p. 235, AG nº 2007.03.00.097019-4, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v. u., DJU 30/04/2008, p. 412). VI - Pertinente salientar, outrossim, que a questão foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, mediante a edição da Súmula nº 317: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos" VII - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento. VIII - Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 471985, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, j. 23.05.13)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO. I - O art. 739-A, igualmente acrescido ao Código de Processo Civil, por força da Lei n. 11.382/2006, dispõe que os embargos, na execução civil por título extrajudicial, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo o juiz concedê-lo, mediante o atendimento de certos requisitos (caput e § 1º). II - É possível a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo a quo; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim. III - O exame da hipótese em questão impõe interpretação sistemática do estatuto processual civil, pelo que, em razão dos embargos do devedor, como regra, não mais impedirem o prosseguimento do feito executivo, a suspensão da execução fiscal, por conta de sua mera oposição, com fundamento no § 1º, do art. 739, do Código de Processo Civil, revogado pela Lei n. 11.382/06, não pode perdurar a momento posterior àquele em que foi proferida a sentença de procedência parcial dos embargos. IV - Não ocorrência, "in casu", de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva à apelação. V - Agravo de instrumento improvido. (TRF da 3ª Região, AI n. 459991, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 26.04.12)

Do caso dos autos. Verifica-se que a agravante opôs embargos à execução em que alegou a iliquidez dos títulos que baseiam a execução fiscal, uma vez que as contribuições previdenciárias foram calculadas sobre valores que têm natureza indenizatória. Insurgiu-se, ainda, contra as contribuições referentes ao salário educação, ao SEBRAE e ao INCRA. Afirmou que a multa foi cobrada de forma excessiva e sustentou a inconstitucionalidade da utilização da taxa SELIC.

Os embargos à execução foram julgados extintos, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que "a opção pelo parcelamento dos débitos anteriormente ao ajuizamento dos embargos deles subtrai o interesse processual"; observou o MM. Juízo a quo que a adesão ao parcelamento foi posterior ao ajuizamento da execução fiscal:

Vistos.

I - RELATÓRIO

Trata-se de embargos opostos por MARITUCS ALIMENTOS LIMITADA contra a execução fiscal promovida pela UNIÃO (autos nº 0001727-62.2006.403.6111), onde se objetiva a cobrança de contribuições previdenciárias, alegando a embargante, de início, iliquidez dos títulos executivos, eis que as contribuições incidiram sobre valores que correspondem a verbas de natureza indenizatória. Opõe-se, ainda, à cobrança das contribuições do salário-educação, ao SEBRAE e ao INCRA, postula a redução da multa para 2% e sustenta a inconstitucionalidade e ilegalidade da taxa SELIC.

A inicial veio instruída com procuração e os documentos de fls. 78/296.

Recebidos os embargos sem efeito suspensivo (fls. 300), a embargante noticiou a interposição de agravo de instrumento (fls. 303/336), ao qual foi negado seguimento (fls. 340/344).

Impugnação da embargada foi juntada às fls. 345/356, agitando preliminares de ausência de interesse processual, ante a confissão e parcelamento da dívida, e de ausência de pressuposto de constituição do processo, eis que inobservado o disposto no artigo 739-A, do CPC. No mérito, rebateu as alegações da parte embargante e requereu o julgamento de improcedência dos embargos. Postulou, ainda, a aplicação da multa prevista no artigo 18, caput, do CPC, ante a litigância de má-fé da embargante. Juntou documentos (fls. 357/391).

Sobre a impugnação apresentada, a parte embargante se manifestou às fls. 395/414, postulando, em especificação de provas, a realização de prova pericial contábil.

Em sua manifestação de fls. 417, requereu a União o julgamento antecipado da lide.

Determinada a requisição de cópia integral do processo administrativo (fls. 418), os documentos solicitados foram encaminhados e juntados às fls. 422/472, com manifestação das partes às fls. 475/476 (embargante) e 478 (embargada).

A seguir, vieram os autos conclusos.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Indefiro o pedido de produção de prova pericial formulado às fls. 417. O argumento da embargante diz com a inclusão indevida de verbas indenizatórias na base de cálculo dos tributos cobrados - fato admitido e defendido pela embargada em sua impugnação (fls. 345/356). De tal sorte, somente em hipótese de acolhida a sua alegação é que se faria sentido a realização de trabalho contábil para averiguar as diferenças daí decorrentes. Logo, a pretensão traduz-se em mera liquidação antecipada, o que deverá ser objeto de análise, na fase propícia de liquidação de eventual decisão favorável à embargante neste ponto.

Assim, não havendo outras provas a produzir, julgo antecipadamente a lide, nos termos do artigo 17, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80.

De início, sustenta a embargante a iliquidez dos créditos tributários cobrados e, por consequência, a nulidade das Certidões de Dívida Ativa, eis que se constituem de contribuições previdenciárias calculadas com base em folhas de pagamento da empresa sem considerar a existência de rubricas de natureza indenizatória e não salarial, como o adicional de 1/3 sobre a remuneração de férias, o pagamento relativo aos 15 primeiros dias de afastamento que antecedem o benefício de auxílio-doença, o aviso prévio indenizado, o adicional de hora extra, a remuneração relativa às férias gozadas e o salário maternidade.

De outra volta, sustenta a embargada carecer a embargante de interesse processual, pois a executada formulou pedidos de parcelamento, com confissão irretratável e irrevogável de seus débitos. Decerto, os documentos de fls. 203/204, 224, 258 e 240/242 revelam que a inscrição 35.733.827-8 foi objeto de parcelamentos com rescisão.

Contra-argumenta a embargante tratando as cláusulas de confissão de abusivas e ofensivas ao princípio do contraditório e da ampla defesa (fls. 397/402).

A opção pelo parcelamento dos débitos anteriormente ao ajuizamento dos embargos deles subtrai o interesse processual, pois este ato (parcelamento), quando já consolidada a dívida fiscal, revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal, visto que implica aceitação sobre a legitimidade do próprio crédito, sua liquidez, certeza e exigibilidade.

Mormente no presente caso, em que o parcelamento foi pedido em data posterior ao ajuizamento da execução fiscal, havendo concordância quanto aos consectários (correção, juros, multa e encargo).

Neste sentido, confira-se a jurisprudência pacífica sobre o tema:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR (ART. 267, VI, CPC). Diante da confissão da dívida através do parcelamento do débito fiscal firmado entre partes é inquestionável a perda de objeto dos presentes embargos, devendo, pois, ser mantida a sentença de primeiro grau que julgou extinto o processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por faltar uma das condições essenciais à ação, qual seja, o interesse processual. **Improvemento ao apelo.** (TRF - 1ª Região, AC nº 2002.01.99.021632-3-MG, 4ª Turma, j. 15.10.2002, v.u., DJU 20.11.2002, pág. 67.) **EMENTA: EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITO PARCELADO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.** I. Carece de interesse processual para interpor embargos a execução o representante da pessoa jurídica devedora que subscreve termo de parcelamento, mediante confissão de dívida (arts. 739, III, c/c o 295, III, ambos do CPC). 2. **Apelação improvida.** (TRF - 1ª Região, AC nº 95.01.24898-4-MG, 3ª Turma, j. 06.11.1995, v.u., DJU 19.12.1995, pág. 88.217.) **EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAES. CONFISSÃO DE DÉBITO E DISCUSSÃO JUDICIAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. ARTIGO 267, VI, DO CPC. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.** I - A opção do contribuinte pelo programa de parcelamento implica confissão do débito, o que guarda incompatibilidade com sua discussão judicial. II - Falta interesse processual à embargante ante a adesão ao programa de parcelamento, sendo de rigor a extinção dos embargos sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC. (...) IV - Processo extinto sem julgamento do mérito, apelação da embargante prejudicada. (TRF - 3ª Região, AC nº 1.219.383-SP (2007.03.99.034471-3), 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 29.01.2009, v.u., DJF3 16.06.2009, pág. 699.) **EMENTA: CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO - ACRÉSCIMOS - DÉBITO FISCAL CONFESSADO - RENÚNCIA AO DIREITO DE IMPUGNAÇÃO DO CRÉDITO - FALTA DE INTERESSE JURÍDICO NA AÇÃO.** 1. A confissão dos débitos, representada por CDF's, constitui ato voluntário, ainda que em nível administrativo, da real e incontestável existência do crédito tributário executado e sua responsabilidade pelo seu pagamento. 2. A confissão se deu em data anterior à propositura da ação. Correto o entendimento de que tal ato importa em renúncia ao direito de ingressar com ação para questionar a legitimidade total ou parcial do crédito fiscal, pois o contribuinte, ao firmar o termo de Confissão de Dívida Fiscal, exerce livremente seu direito de compor-se com a Administração Pública para fins de obter as vantagens decorrentes da moratória, aí incluída a possibilidade do parcelamento ou questionar o crédito judicialmente. 3. Obviamente, esta renúncia incide sobre o procedimento de constituição do crédito fiscal e sobre a legitimidade do próprio crédito, quanto à sua liquidez, certeza e exigibilidade, aí incluída a responsabilidade pelo seu pagamento. 4. As matérias sobre as quais incidiu a confissão do contribuinte não podem mais ser questionadas judicialmente, pela evidente falta de interesse processual diante do anterior reconhecimento da legitimidade do crédito. 5. Processo extinto, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. (TRF - 3ª Região, AMS nº 177.164-SP (96.03.095154-4), Turma Suplementar da

1ª Seção, Rel. Juiz Souza Ribeiro (Conv.), j. 17.12.2008, v.u., DJF3 21.01.2009, pág. 175.)EMENTA: PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO FISCAL. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.1. Ao parcelar administrativamente o débito em discussão, a empresa confessou, de modo irretroatável e irrevogável, a sua existência, liquidez e certeza, e, como tal, renunciou ao direito deduzido em juízo. Neste sentido: AgRg nos Edcl no REsp 726293/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15.03.2007, DJ 29.03.2007 p. 219.2. Não há falar-se em ausência superveniente de interesse processual, uma vez que não se trata de mero desinteresse pela causa, mas de confissão que diz diretamente com a subsistência, existência e exigibilidade da contribuição social pretendida na espécie.3. Apelação provida.(TRF - 3ª Região, AC nº 1.060.787-SP (1999.61.02.001155-3), 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 17.04.2008, v.u., DJF3 02.06.2008.)EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA DE PARCELAMENTO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO AO FINSOCIAL - INADIMPLEMENTO DO PARCELAMENTO. RESCISÃO - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.I - Quem adere às cláusulas que sustentam o programa de parcelamento deve sujeitar-se aos efeitos que emanam do ato voluntário que praticou. Dentre as conseqüências contratuais do parcelamento temos a confissão dos débitos e a rescisão imediata, no caso de não pagamento.II - O inadimplemento da obrigação de pagar as parcelas gera a rescisão do parcelamento e o direito da União Federal à inscrição do débito em dívida ativa e no ajuizamento da execução.III - Deixando a parte autora de pagar o parcelamento que aqui pretendia discutir, não há interesse a sustentar o prosseguimento desta ação. O débito que entende haver pago a maior deve ser discutido em ação própria repetitória, gerando, por outro lado o direito da União em propor execução fiscal para cobrar-lhe aquilo que não foi pago, ocasião em que poderá interpor embargos para discutir o que entender apropriado.IV - Apelação a que se nega provimento.(TRF - 3ª Região, AC nº 223.592-SP (94.03.102995-1), Turma Suplementar da 2ª Seção, Rel. Juiz Souza Ribeiro (Conv.), j. 10.04.2008, v.u., DJU 17.04.2008, pág. 583.)EMENTA: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONFISSÃO. PARCELAMENTO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO PREJUDICADO.I - A confissão e o parcelamento espontâneos da dívida previdenciária pela executada, bem como a quitação integral, implicam na falta de interesse processual em questionar o débito em execução, bem como recorrer da sentença, extinguindo-se o processo com exame do mérito (CPC, art. 269, II e V).II - Recurso dos embargantes prejudicado.(TRF - 3ª Região, AC nº 590.787-SP (2000.03.99.026160-6), 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 18.11.2003, v.u., DJU 05.12.2003, pág. 365.)PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO ESPECIAL - PAES. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 267, VI, DO CPC. DESNECESSIDADE DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA APRESENTADO PELA EMBARGANTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 4º, II, DA LEI 10.684/2003.1. A agravante pretende a reforma do acórdão que ratificou a extinção dos Embargos à Execução Fiscal, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Afirma que o art. 4º, II, da Lei 10.684/2003 exige requerimento de desistência da demanda, com renúncia ao direito sobre o qual ela se funda, situação inexistente nos autos.2. O parcelamento denominado Paes consiste em benefício que abrange dispensa, redução ou alteração das multas e dos juros moratórios, objetivando promover a regularização dos devedores do Fisco.3. Trata-se, portanto, de sistema que engloba todos os débitos, "constituídos ou não, inscritos ou não como Dívida Ativa, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada" (art. 1º da Lei 10.684/2003).4. Tendo em vista a finalidade social do benefício instituído por lei, seria paradoxal que o programa de regularização fiscal admitisse haver débitos exigíveis e que permanecessem nessa condição.5. A exceção consiste nos débitos com exigibilidade suspensa nos termos do art. 151, III, IV e V, do CTN (art. 4º, II, da Lei 10.684/2003) e encontra justificativa no fato de que, nessas hipóteses, a situação fiscal do contribuinte não pode ser considerada irregular. Em casos como este, os débitos somente seriam incluídos no Paes após a desistência do processo judicial ou administrativo, com renúncia ao direito sobre o qual se fundam. Como norma de exceção, a hermenêutica jurídica recomenda a interpretação restritiva do referido dispositivo.6. No contexto dos autos, não estão presentes as situações listadas no art. 151 do CTN. O pedido de desistência dos Embargos à Execução Fiscal não se mostra como requisito para a sentença de extinção da demanda, sem julgamento do mérito, uma vez que a adesão ao parcelamento implica confissão da dívida, apta a fulminar a permanência de uma das condições da ação, isto é, o interesse processual. Inteligência do art. 4º, II e III, da Lei 10.684/2003 c/c o art. 11, 4º e 5º, da Lei 10.522/2002.7. Registro que a recorrente em momento algum se insurgiu contra a inclusão do débito objeto da Execução Fiscal no Paes. Pretende, isso sim, manter o débito parcelado e, concomitantemente, ver julgados, no mérito, os Embargos por ela opostos.8. Agravo Regimental não provido.(AgRg nos EDcl no REsp 1250499/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012 - g.n.) Dessa forma, deve ser reconhecida a falta de interesse da embargante em recorrer à via judicial para discutir a dívida fiscal que lhe está sendo cobrada, pois as questões suscitadas nesta ação restaram prejudicadas pela aceitação plena e irretroatável do débito. Não há que se falar de abusividade ou de inconstitucionalidade dessas cláusulas. A própria legislação impõe essa condição para a aceitação de adesão a parcelamentos, como se observa do artigo 12 da Lei 10.522/02, na

redação vigente e a embargante não era obrigada a firmar o parcelamento. Por oportuno, saliente-se que não há sequer alegação na inicial de embargos de que houve constrangimento ou de coação para que houvesse a adesão da embargante ao parcelamento, o que deveria ser alegado em razão da necessidade de concentração da matéria de defesa nos embargos (art. 16, 2º, da Lei 6.830/80), de modo que não há motivo para invalidar a cláusula de confissão que, nos termos da lei, incide nos parcelamentos.

Dessa forma, deve ser reconhecida a falta de interesse da embargante em recorrer à via judicial para discutir a dívida fiscal que lhe está sendo cobrada, pois as questões suscitadas nestes embargos restam prejudicadas pela aceitação plena e irretratável do débito, que impõe o reconhecimento da procedência da pretensão fiscal.

Registro, por fim, que não se há de aplicar multa por litigância de má-fé à embargante, uma vez que não demonstrada a intenção inequívoca de praticar quaisquer das condutas previstas no artigo 17 do CPC, tendo apenas se valido dos argumentos e meios processuais que considerou necessários para a defesa de seus interesses em juízo.

III - DISPOSITIVO

Ante ao exposto, JULGO EXTINTOS os presentes embargos à execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

Condene a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito exequendo, consoante o artigo 20, 3º do Código de Processo Civil.

Sem custas nos embargos, nos termos artigo 7º da Lei nº 9.289/96.

Traslade-se cópia desta sentença para os autos principais, neles prosseguindo-se oportunamente.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. (fls. 246/251)

Resta consolidada a jurisprudência no sentido de que, salvo em situações extremas e excepcionais, não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial.

As alegações genéricas de que a apelação não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 520, I a VII, do Código de Processo Civil, não bastam para que seja atribuído o efeito suspensivo à apelação, uma vez que este, reafirme-se, cabe somente em situações excepcionais.

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

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

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008746-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008746-1/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| AGRAVANTE | : ROGERIO DOS SANTOS POCIUS e outro |
| | : ELIANE DE OLIVEIRA POCIUS |
| ADVOGADO | : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro |
| AGRAVADO | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : 00023446220144036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rogério dos Santos Pocius e outro contra a decisão de fl. 77, que indeferiu o pedido de assistência judiciária.

Alega-se, em síntese, que:

- a) a assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Constituição da República;
- b) para a concessão da assistência judiciária, basta a simples afirmação da ausência de condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios;
- c) é desnecessária a prova do estado de pobreza do requerente (fls. 2/9).

Decido.

Declaração de pobreza. Presunção. Determinação de comprovação do estado de necessidade. Possibilidade.

Critérios para concessão. O art. 4.º da Lei n. 1.060, de 05.02.50, estabelece que a parte "gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". No entanto, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário, é permitido ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência (STJ, AGEDAG n. 664435-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 21.06.05; AGA n. 1006207-SP, Rel. Min. Sydney Beneti, j. 05.06.08). Em busca de um critério objetivo para a concessão da assistência judiciária gratuita, os Tribunais Superiores têm entendido pela fixação do limite de remuneração do requerente em até 10 (dez) salários mínimos (TRF da 1ª Região, AG n. 200701000536050-TO, j. 29.10.08; TRF da 1ª Região, AC n. 200638000039268-MG, j. 12.12.07; TRF da 4ª Região, AC n. 200471010034818-RS, Rel. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 13.12.06; TRF da 4ª Região, AG n. 200804000423268-RS, Rel. Marga Inge Barth Tessler, j. 11.02.09).

Do caso dos autos. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária, proferida nos seguintes termos:

Ante a comprovação da renda de um dos mutuários às fls. 33, indefiro o pedido de justiça gratuita formulado pela parte autora.

Providênciem os autores o recolhimento das custas processuais no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

O recurso merece provimento.

Encontram-se presentes os requisitos para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme contrato de mútuo habitacional, a renda mensal comprovada perfaz o valor de R\$ 4.295,24 (quatro mil duzentos e noventa e cinco reais e vinte e quatro centavos) (fl. 41), inferior a 10 (dez) salários mínimos, critério fixado pelos Tribunais Superiores para a concessão do referido benefício.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, para conceder aos agravantes os benefícios da assistência judiciária gratuita.

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

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002295-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002295-8/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO |
| AGRAVANTE | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro |
| AGRAVADO | : GERALDO DONIZETTI BARBOSA e outros |
| | : MARIA DAS GRACAS DA SILVA BISPO |
| | : MANOEL MESSIAS PINTO |
| | : ANTONIO LUIS PINTO DE LIMA |
| | : JOSE JINALDO DOS SANTOS |
| | : JOSE FLORENCIO DA SILVA FILHO |
| | : JOSE NILDO DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP093841 CYRA TEREZA BRITO DE JESUS MENNA e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão proferida por Juiz Federal da 3ª Vara Federal de Santos que homologou os cálculos apresentados pela contadoria judicial por considerá-los compatíveis com o julgado.

Em razões de agravo de instrumento, a CEF sustenta que o Contador do Juízo aplicou juros de mora em patamares superiores aos fixados no título executivo transitado em julgado.

É o relatório.

Cumprido decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A, do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Os valores devidos a título de correção monetária, juros de mora e juros remuneratórios em processos relativos aos FGTS devem observar os termos da decisão exequenda, e, naquilo que não contrariá-la, os termos do item 4.8 do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, editado pela Resolução 267/13 do CJF, que versa sobre contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Nos termos do Manual, a correção monetária incidiria a partir de quando se tornaram devidas as prestações, já que tem o intuito de restabelecer o valor da moeda mediante a neutralização de sua depreciação. Qualquer outro critério implicaria no enriquecimento sem causa do devedor em detrimento do credor. Os juros de mora incidiriam a partir da citação, conforme prevê o artigo 219 do CPC. A taxa a ser aplicada seria a prevista no artigo 1.062 do Código Civil de 1916, 6% ao ano até o início da vigência do Código Civil de 2002, quando passaria a incidir seu artigo 406, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública. É dizer, a Taxa Selic, até a data do efetivo pagamento.

Neste sentido já se manifestou o e. Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

- 1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.*
- 2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou **juros legais**, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar **juros legais**, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina **juros de 6% ao ano** e não houver recurso, deve ser*

aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ

(STJ, REsp nº 1.112.746 - DF (2009/0056582-2), Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe: 31/08/2009)

Esta Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região acompanha o STJ que já pacificou que a Taxa Selic, por englobar a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização. Entende-se, porém, que tal assertiva não significa dizer que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de mora embutidos na Taxa Selic, por possuírem naturezas jurídicas distintas.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CONTAS VINCULADAS AO FGTS. JUROS REMUNERATÓRIOS DEVIDOS. NATUREZA JURÍDICA DIVERSA DOS JUROS DE MORA EMBUTIDOS NA TAXA SELIC. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA CEF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. AUSÊNCIA DO EXAME DAS QUESTÕES NÃO DECIDIDAS NA PRIMEIRA INSTÂNCIA.

1. É entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça que a taxa SELIC, que engloba a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização. Não significa dizer, contudo, que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de mora embutidos na taxa SELIC, por possuírem naturezas jurídicas distintas.

2. Afigurando-se incontroverso que os juros remuneratórios, previstos no artigo 13, § 3º, da Lei 8.036/90, devem incidir sobre o saldo da conta fundiária do FGTS é caso de acolher a pretensão em favor dos autores.

3. No que tange à alegação de que houve pagamento, procede a intimação da empresa pública (CEF), a fim de que comprove o cumprimento da obrigação.

4. Quanto à alegada ausência de aplicação dos juros de mora em relação a um dos autores da ação, não houve manifestação do juízo a quo, destarte, a apreciação da questão neste Tribunal importará em supressão de instância.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF3, AI 00069566120104030000, AI - Agravo de Instrumento - 400392, Relator(a) Desembargador Federal Luiz Stefanini, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2011)

Saliente-se, ainda, que a Taxa Selic contempla correção monetária, não devendo incidir concomitantemente à JAM. Ressalve-se, no entanto, que é lícita a sua incidência concomitante aos juros remuneratórios respectivos. A Taxa Selic incidiria sobre o principal acrescido dos juros remuneratórios.

Não obstante todo o entendimento adotado pelo Manual de Cálculos e a jurisprudência do STJ e deste Tribunal, as decisões que formam o título executivo judicial dispuseram de modo diverso. São os termos da sentença em relação aos juros (fl. 32):

Os juros de mora incidentes sobre os acréscimos decorrentes da presente sentença serão os mesmos aplicados aos saldos da conta do FGTS do período, recompondo-se, assim, a situação patrimonial tal como se não tivesse havido os expurgos.

A sentença foi alterada por decisão monocrática (fl. 36) em relação aos juros nos seguintes termos:

A condenação ao pagamento de juros deve ser mantida, uma vez que decorrem da disposição do artigo 1.064 do Código Civil, com observância ao artigo 219 do CPC, segundo o qual a citação válida constitui em mora o devedor, em consonância com orientação do STJ.

No caso em tela, a sentença fixou que a incidência dos juros remuneratórios seria suficiente para recompor a situação patrimonial do autor, sem mencionar o termo inicial para sua incidência, gerando confusão ao tratá-los como juros de mora, que tem natureza distinta daqueles - o efeito prático da decisão, em tese, seria o de reconhecer a incidência dos juros remuneratórios sem condenação em juros de mora.

A decisão monocrática manteve o entendimento da sentença e, sem afastar a obscuridade apontada, fez referência aos artigos 1.064 do CC e 219 da CPC que tratam dos juros de mora e não de juros remuneratórios. Não há menção a juros legais em nenhuma das decisões.

Deste modo, a despeito de toda a explicação apresentada e da inconsistência decorrente da combinação das decisões, é dizer, a confusão entre juros de mora e juros remuneratórios, é certo que o artigo 5º, XXXVI da CF protege a coisa julgada e esta dita os parâmetros do título executivo judicial.

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para afastar a incidência dos juros de mora de 0,5% ao mês, devendo incidir apenas os juros remuneratórios, na forma da fundamentação acima.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026394-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026394-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JUNTA DE EDUCACAO DA CONVENCAO BATISTA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP147386 FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00121542620114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Junta Educação da Convenção Batista do Estado de São Paulo em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que a avaliação da imunidade às contribuições da Seguridade Social depende de dilação probatória.

Sustenta que a controvérsia envolve apenas a incidência de normas jurídicas, sem desdobramento fático.

Argumenta que a regulação das limitações ao poder de tributar demanda lei complementar, de modo que não são

aplicáveis os requisitos do artigo 55 da Lei nº 8.212/1991.

Afirma que, como a notificação fiscal se baseou em lei inválida e houve o atendimento das condicionantes fixadas pelo artigo 14 do Código Tributário Nacional, o título executivo é inexigível.

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que se suspenda a execução fiscal até o julgamento do agravo pela Turma.

Decido.

As alegações do recurso não são verossímeis (artigo 527, III, do Código de Processo Civil).

Embora o mecanismo regulamentador da imunidade de contribuições à Seguridade Social seja objeto de polêmica doutrinária e jurisprudencial - o STF, na ADI 2028-5, deixou em aberto a questão - e não haja barreira a que as entidades educacionais estejam sob o alcance do benefício fiscal, a situação administrativa da agravante não se apresenta com nitidez.

A declaração de utilidade pública federal, emitida no exercício de 2002 (fls. 60), traz ao destinatário o ônus de fornecer anualmente relação circunstanciada dos serviços oferecidos à coletividade (artigo 4º da Lei nº 91/1935). O agravo não contém comprovantes de prestação de contas dos anos de 2004 e 2005, que coincidem com o período de apuração das contribuições previdenciárias.

Não se sabem também as circunstâncias em que o procedimento fiscal foi instaurado. Apesar de a União se limitar, na resposta à exceção de pré-executividade, a excluir as instituições educacionais do regime da Seguridade Social, a análise do processo administrativo é essencial ao esclarecimento do conflito de interesses.

A insuficiência documental impede o exame do cumprimento dos requisitos previstos pelo artigo 14 do Código Tributário Nacional - escrituração de receitas e despesas, aplicação dos recursos no objeto estatutário e ausência de distribuição de renda.

A conclusão, aliada à presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa (artigo 3º da Lei nº 6.830/1980), inviabiliza o acolhimento da exceção de pré-executividade, como incidente que pressupõe estabilidade fática dos pontos jurídicos em discussão.

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 393 sobre a matéria:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Publique-se.

Intime-se a União para responder ao agravo.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001717-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001717-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : AMBEV S/A
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00226925020134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por AMBEV S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos da ação ordinária objetivando afastar a exigibilidade dos depósitos fundiários incidentes sobre os pagamentos efetuados a título de salário-maternidade, adicional de horas extras, adicional noturno, adicionais de insalubridade e periculosidade, auxílio-moradia (denominado pela agravante de "ajuda de custo-mudança de domicílio e/ou adicional de transferência definitiva") e a título de férias, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o relatório.

DECIDO.

O presente feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

Passamos, a seguir, a analisar a legislação e a jurisprudência pertinentes aos itens sobre os quais versa a presente irresignação.

SALÁRIO-MATERNIDADE e FÉRIAS GOZADAS:

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias usufruídas e salário-maternidade, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

(...)

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

(...)

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

HORAS EXTRAS:

Integram o salário de contribuição, conforme julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os pagamentos efetuados a título de horas extraordinárias (REsp nº 972451 / DF, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; EREsp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364).

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, os seguintes julgados da Egrégia Corte Superior:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO-INCIDÊNCIA - HORAS EXTRAS - INCIDÊNCIA.

1.

2. *Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.*

3. *Agravos Regimentais não providos.*

(AgRg no REsp nº 1210517 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS - POSSIBILIDADE - IMPROVIMENTO.

1. *O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731132 / PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.*

2. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp nº 1178053 / BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010)

ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE e ADICIONAL DE PERICULOSIDADE:

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos aos empregados a título de adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:

Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade ostentam caráter salarial, à luz do enunciado 60 do TST, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado nº 60). - 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz da incidência tributária. - 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei nº 8212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, periculosidade e de insalubridade.

(REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420)

AUXÍLIO-MORADIA:

Relativamente ao auxílio-moradia, havendo habitualidade no seu pagamento, há entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que adoto, no sentido de que tal verba tem natureza remuneratória:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE RESIDÊNCIA DE GERENTES DE AGÊNCIAS.

AUXÍLIO-MORADIA. HABITUALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. *O Tribunal regional, com base na análise acurada do "Programa de Residência de Gerentes de Agências" e das provas dos autos, consignou que a parcela paga a título de auxílio-moradia na espécie tem notadamente natureza remuneratória. Rever tal premissa esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.*

2. *Incide contribuição previdenciária sobre o "total da remuneração" paga ou creditada aos trabalhadores, a qualquer título, exceto as verbas listadas no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 09/11/2009; REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 17/12/2004.*

3. *A hipótese em apreço - pagamento de auxílio-moradia -, não está arrolada dentre as exceções legais.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 42673/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 05/03/2012)

Assim, tendo tal verba natureza remuneratória, sobre ela deve incidir a contribuição social previdenciária.

Diante do exposto, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008098-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008098-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL RAI0 DE SOL S/C LTDA
ADVOGADO : SP286982 EDUARDO RIBEIRO BARBOSA e outro
REPRESENTANTE : AURICELIA JOSEFA DE VASCONCELOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00034048520104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Escola de Educação Infantil Raio de Sol S/C Ltda. contra a decisão de fls. 168/169, mantida pela decisão de fl. 182/182v., que acolheu em parte a exceção de preexecutividade oposta pela agravante para que "sejam as competências 01/2006 e 13/2006 excluídas da CDA nº 36.441.551-7, mantidas as demais cobranças para que a presente execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos" (fl. 169).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) não obstante a prescrição e a decadência serem matérias que autorizam a oposição da exceção de preexecutividade, por não demandarem dilação probatória, o magistrado *a quo* reconheceu de ofício a prejudicial do mérito, como se fosse matéria de ordem pública não sujeita à preclusão;
- b) a prescrição é instituto de direito material, mas, progressivamente, sobretudo após a publicação da Lei n. 11.280/06, tornou-se possível a sua decretação de ofício, equiparando-a a decadência;
- c) a prescrição tem por fim impedir o exame de mérito, porém não impede o ajuizamento da demanda;
- d) a prescrição não pode ser confundida com a preclusão;
- e) "a preclusão extingue o direito de praticar certo ato ou faculdade no processo, enquanto que a prescrição extingue a pretensão" (fl. 7);
- f) a prescrição e a decadência são sanções impostas ao beneficiário de um direito material, mas não se pode falar em sanção no caso da análise da preclusão;
- g) considerando o despacho que determinou que a Fazenda apresentasse defesa da exceção de preexecutividade, deve ser declarada a sua revelia, e, por conseguinte, ser acolhida a preliminar, declarando a prescrição dos débitos tributários;
- h) a execução fiscal foi ajuizada para a cobrança de R\$ 11.248,46 (onze mil duzentos e quarenta e oito reais e quarenta e seis centavos), referentes a um contrato de trespasse;
- i) a agravante, sem saber dos efeitos da GFIP retificadora de 2009, arrolou como pagos meses que estariam prescritos, uma vez que nos seus extratos há nota da Receita Federal do Brasil de que "nada consta", quanto a existência de débitos, o que fez com que não houvesse prescrição em relação ao débito de 2005;

- j) oposta exceção de preexecutividade, foi alegada a prescrição, sendo então determinado que a Fazenda se manifestasse, mas esta se quedou inerte, razão pela qual a agravante requereu o andamento do feito ou a declaração da preclusão contra a agravada, tendo em vista que esta apenas juntou o documentos referentes ao parcelamento;
- k) a União apresentou resposta a exceção de preexecutividade, apenas anexando a GFIP de 09.10.09 e a data da inscrição na dívida, com valor acima de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), alegando que os débitos não estariam prescritos;
- l) sobreveio a decisão recorrida no sentido de que não houve a prescrição, contra a qual foram opostos embargos de declaração, e embora estes não tenham sido providos, o MM. Juízo *a quo* se manifestou quanto a alegação de preclusão;
- m) o magistrado *a quo* fundamentou a decisão que não reconhece a prescrição em documento juntado pela Fazenda, estabelecendo o início da contagem do prazo a declaração feita em GFIP de 09.10.09;
- n) com relação aos pagamentos, foi examinado o extrato de 2010, que serviu como prova para extinguir os débitos do ano de 2006;
- o) a GFIP que fez constituir definitivamente o débito é de 2008, em que já constam os valores referentes a 2004 e 2005, e não a GFIP retificadora de 09.10.09, a qual era desconhecida pela agravante;
- p) mesmo que seja considerada a GFIP retificadora, o prazo prescricional inicia no dia do vencimento do tributo (dia 20), de maneira que restaria apenas o valor referente a competência março e 2005, a qual é inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais);
- q) estão prescritos os débitos e deve ser reconhecida a preclusão da Fazenda Nacional, considerando que esta não apresentou resposta à exceção de preexecutividade (fls. 2/22).

Decido.

Exceção de preexecutividade. Prescrição. Decadência. Casuística. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de ser adequada a exceção de preexecutividade para alegar prescrição (o que implica também a decadência, cujo prazo não se suspende nem se interrompe), bastando que não haja controvérsia sobre fatos, como suspensão da exigibilidade do crédito ou notificação para seu pagamento, como se infere de precedente editado para os fins do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO FUNDADA NA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ORDINÁRIA (ARTIGO 46, DA LEI 8.212/91) QUE AMPLIOU O PRAZO PRESCRICIONAL (SÚMULA VINCULANTE 8/STF). POSSIBILIDADE. 1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, aos pressupostos processuais e às condições da ação executiva, desde que não demandem dilação probatória (exceção secundum eventus probationis) (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009). 2. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a argüição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, que prescindam de dilação probatória. (...) 4. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à instância ordinária para que aprecie a exceção de pré-executividade oposta pelo ora recorrente. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 1136144, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09)

Exceção de preexecutividade. Dilação probatória. Descabimento. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória, como sucede quanto aos pressupostos processuais e condições da ação:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DESDE QUE DESNECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

(...)

2. 'Tribunal firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória.' (REsp 533.895/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 28.03.2006, DJ 25.05.2006, p. 208).

3. A argüição de ilegitimidade passiva em Exceção de Pré-executividade só não é cabível nos casos em que, para a aferição desta, for necessária dilação probatória.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 496.904-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 27.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

(...).

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos não são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida ilegitimidade.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, 1ª Turma, EmbDeclAgRegAgInst n. 837.853-MG, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 20.11.07, DJ 12.12.07, p. 392)

EMENTA: (...) **EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.**

(...)

- A exceção de pré-executividade é limitada ao exame dos pressupostos processuais e condições da ação de execução perceptíveis de imediato."

(STJ, 3ª Turma, AgRegAg n. 882.711-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 03.12.07, DJ 14.12.07, p. 405)

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA RECURSO ESPECIAL. ARGÜIÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC.

1. Firmada na instância ordinária a premissa de que o acolhimento da exceção de pré-executividade exigiria dilação probatória, não configura o vício da omissão a rejeição pela Corte de origem de embargos de declaração que visavam debater matéria de fundo.

Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(STJ, 2ª Turma, EmbDeclAgRegAgInst n. 917.917-SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.12.07, DJ 17.12.07, p. 162)

Do caso dos autos. A União ajuizou execução fiscal em face da agravante para a cobrança de contribuições sociais no valor de R\$ 11.248,46 (onze mil duzentos e quarenta e oito reais e quarenta e seis centavos), referente ao período de fevereiro de 2004 a dezembro de 2006, conforme a Certidão da Dívida Ativa -CDA n. 36.441.551-7 (fls. 23/33).

A agravante opôs exceção de preexecutividade por meio da qual requer que seja reconhecida a prescrição/decadência do débito cobrado, alegando que já havia decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data de vencimento dos tributos e o despacho que determinou a citação da executada (fls. 35/46).

A União juntou documentos relativos ao parcelamento do débito (fls. 83/90).

Foi concedido prazo para manifestação para União (fl. 92), a qual apresentou resposta à exceção de preexecutividade (fls. 93/96), juntando documentos (fls. 97/152).

A agravante se manifestou quanto a resposta apresentada, reafirmando que houve a prescrição, alegou pagamento de parte dos débitos e aduziu a preclusão temporal contrária à União (fls. 153/167)

Sobreveio a decisão agravada que acolheu em parte a exceção de preexecutividade, determinando a exclusão das competências de janeiro de 2006 a dezembro de 2006, mas não foi reconhecida a prescrição (fls. 168/169v.).

Opostos embargos de declaração (fls. 170/180), estes foram rejeitados, fundamentando o MM. Juízo *a quo* que a questão tratada pela União não poderia ser considerada preclusa, por ser de ordem pública e podem ser conhecidas pelo Juízo a qualquer tempo e que não havia razão para modificar a decisão, uma vez que não restou demonstrado o lançamento tributário em 2004 e 2005, conforme alegado pela excipiente, ora agravante (fl. 182/182v.).

Verifica-se na CDA que o lançamento do débito ocorreu em 18.02.09 (fl. 25). A execução fiscal foi ajuizada em 28.05.10 (fl. 23). Portanto, não houve o transcurso do prazo decadencial ou prescricional.

Cumprir observar que a decisão agravada acolheu em parte a exceção de preexecutividade, foi reconhecida a liquidação dos débitos referentes às competências de janeiro de 2006 e dezembro de 2006, considerando a prova de que houve o pagamento (fl. 169).

A agravante alega que diante da não manifestação da Fazenda, deve ser reconhecida a preclusão, e, por conseguinte, acolhida a preliminar deduzida em exceção de preexecutividade para que seja reconhecida a prescrição.

Entretanto, como observado pelo MM. Juízo *a quo*, a consequência para a Fazenda, em razão desta não ter se manifestado limita-se a prolação da decisão sem ser ouvida (fl. 182/182v.).

Não assiste razão a agravante ante o entendimento jurisprudencial no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória e de que, não obstante seja essa a via adequada para alegar prescrição, se faz necessário que não haja controvérsia sobre fatos, o

que não é o caso dos autos.

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

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

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009208-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009208-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : MATEUS BOSCOBICH NETO e outros
: JOAO BOSCOVICH
: DARVIM GARRIDO ROMERO
ADVOGADO : SP110371 MARGARIDA MARIA DE CASSIA ABUD e outro
PARTE RE' : JODAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP110371 MARGARIDA MARIA DE CASSIA ABUD e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04806107619824036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 265/266 que acolheu a exceção de pré-executividade oposta para reconhecer a ilegitimidade *ad causam* e excluir o nome dos sócios Mateus Boscovich Neto, João Boscovich e Darvim Garrido Romero do polo passivo da execução fiscal ajuizada para a cobrança de valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o fato do FGTS não ter natureza tributária, mas ser um direito fundamental do trabalhador não implica em que não exista fundamento jurídico apto a ensejar a responsabilidade do sócio pelo não recolhimento das contribuições;
- b) o não recolhimento dos valores devidos ao FGTS constitui infração ao art. 23, § 1º, da Lei n. 8.036/90 e ao art. 21, § 1º, da Lei n. 7.839/89;
- c) apesar das contribuições ao FGTS não serem consideradas tributos, a sua cobrança, nos termos da Lei n. 5.107/66, tinha as mesmas garantias previstas para as contribuições previdenciárias;
- d) a responsabilidade dos sócios também encontra previsão em normas civis e comerciais, conforme disposto no art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80;
- e) considerando que a contribuição ao FGTS tem natureza trabalhista é aplicável a teoria da desconsideração da pessoa jurídica, para ser promovida a responsabilização dos sócios para a satisfação dos créditos dos trabalhadores;
- f) a executada deixou de funcionar no local em que eram exercidas suas atividades;
- g) a decisão agravada deve ser reformada para reconhecer a prática de ato ilícito, com base na dissolução irregular da empresa (Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça) ou para que seja reconhecida a irregularidade pelo não recolhimento das parcelas do FGTS, sendo esta apta a ensejar o redirecionamento da execução;
- h) houve a extinção irregular da sociedade, o que justifica a manutenção dos sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 2/10).

Decido.

FGTS. Mera inadimplência. Embora não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS constitua infração à Lei n. 8.036/90, por assim dispor o seu art. 23, § 1º, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça -

STJ, além de considerar inaplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional - CTN, não autoriza o redirecionamento da execução contra o sócio na hipótese de mera inadimplência das contribuições devidas ao Fundo:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a legitimidade dos sócios para responder pela execução de FGTS não obedece às regras previstas no Código Tributário Nacional, haja vista que as contribuições destinadas ao Fundo não têm natureza jurídica de tributo. 2. A Súmula 353/STJ estabelece que "as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS". 3. Imprópria a argumentação de não observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do STF, pois, ao contrário do afirmado pela agravante, na decisão recorrida não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco seu afastamento, mas apenas a sua exegese. Agravo regimental improvido. (negritei)

(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 262326, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.02.13)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ART. 135 DO CTN. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza violação ao art. 535 do CPC. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, quando se tratar de crédito de natureza não tributária, in casu FGTS, é inaplicável o art. 135 do Código Tributário Nacional. 3. A análise de contrariedade ao art. 97 da Carta Magna, por ser matéria constitucional, está afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Recurso Especial não constitui via adequada para examinar eventual ofensa a enunciado sumular, ainda que vinculante, por não estar este compreendido na expressão "lei federal". 5. Agravo Regimental não provido. (negritei)

(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 262450, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21.02.13)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios. 3. Recurso especial provido. (negritei)

(STJ, Recurso Especial n. 981934, Rel. Min. Castro Meira, j. 06.11.07)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. CTN. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 E 557 DO CPC, 23, § 1º, INCISO I, DA LEI 8.036/90 e 4º, § 2º, DA LEI 6.830/80. NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 282 STF. PRECEDENTES. 1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. O simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal. 2. A contribuição para o FGTS não se reveste de natureza tributária, por isso inaplicáveis as disposições do CTN. 3. Os embargos de declaração têm sua restrita previsão descrita no art. 535, I e II, do CPC, não estando o julgador obrigado a responder a todos os argumentos levantados pelas partes. 4. Não ocorre violação ao art. 557 do CPC, pois o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. 5. As matérias tratadas nos dispositivos de lei ditos violados não foram objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, por isso não preenchido o requisito do prequestionamento. 6. Recurso especial conhecido, mas improvido. (negritei)

(STJ, Recurso Especial n. 610595, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 28.06.05)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE PESSOAL PELO NÃO-PAGAMENTO DO FGTS. AUSÊNCIA DE PROVA DE INFRAÇÃO À LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO. I - O não recolhimento do tributo, por si só, não constitui infração à lei, suficiente a ensejar a responsabilidade pessoal do sócio, devendo-se comprovar a prática de atos fraudulentos ou com excesso de poderes. Precedentes: AGRAGA n° 506.449/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/03/2004; AGREsp n° 294.350/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 13/08/2001; AGREsp n° 276.779/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/04/2001 e REsp n° 121.021/PR, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 11/09/2000. II - Agravo regimental improvido. (negritei)

(STJ, Agravo regimental no agravo de instrumento n. 584952, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 02.12.04)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 135, DO CTN. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-

gerente da empresa, é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso são inaplicáveis às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições, as disposições do Código Tributário Nacional. 3. Precedentes da Corte. 4. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada. 5. Agravo regimental desprovido. (negritei) (STJ, Recurso Especial n. 551772, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.05.04)

Redirecionamento. Citação negativa da pessoa jurídica pelo correio. Dissolução irregular. Indício insuficiente. A devolução negativa de carta de citação pelo correio não é suficiente para se afirmar a dissolução irregular da pessoa jurídica e permitir o redirecionamento da execução fiscal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS (...) CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE.

(...)

2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade.

3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgREsp n. 1075130, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.11.10)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL (...) DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

(...)

Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgREsp n. 1129484, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 16.03.10)

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80.

(...)

4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa.

5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade.

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 1017588, Rel. Min. Humberto Martins, j. 06.11.08)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto da Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, contra Jodar Equipamentos Industriais Ltda., para cobrança de valores devidos ao FGTS no período de novembro de 1978 a janeiro de 1979 (fls. 14/16 e 49/54).

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade dos sócios para compor o polo passivo da execução fiscal, sendo inaplicável o art. 135 do Código Tributário Nacional, uma vez que a contribuição devida ao FGTS não tem natureza tributária (fls. 265/267).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é no sentido de que a mera inadimplência das contribuições devidas ao FGTS não autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio na hipótese, de maneira que deve ser mantida a decisão agravada.

Acrescente-se que o nome do sócio não consta da CDI e do demonstrativo de dívida, é ônus da União comprovar a ocorrência de uma das causas de responsabilização do sócio, o que não ocorreu.

Cumprido anotar que a devolução negativa de carta de citação pelo correio (fl. 18) não é indício suficiente para se comprovar a dissolução irregular da pessoa jurídica e permitir o redirecionamento da execução fiscal.

Não consta dos autos que tenha havido tentativa de citação por meio de oficial de justiça no endereço registrado

nos cadastros mantidos pela empresa. Verifica-se que houve apenas tentativa de citação dos próprios sócios por meio de oficial de justiça (fls. 77, 80, 141, 153, 154, 214).

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

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

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007918-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP211012B ALBERTO CHAMELETE NETO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EUCLIDES VINHOLES NETO
ADVOGADO : SP197549 ADRIANA LUCIA LODDI RODRIGUES
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 03.00.00727-8 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão de fl. 82, que indeferiu a penhora de 30% (trinta por cento) do valor do benefício previdenciário recebido pelo agravado, com fundamento no art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o redirecionamento contra o co-executado é possível, tendo em vista o encerramento irregular da empresa;
- b) o executado não dispõe de outros bens para garantir a execução;
- c) o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região já determinou, anteriormente, o bloqueio e transferência do valor de R\$ 8.718,00 (oito mil setecentos e dezoito reais) em favor da Autarquia, valor "gerado em decorrência da concessão administrativa de nova aposentadoria ao executado";
- d) os arts. 114 e 115 da Lei n. 8.213/91 autorizam a penhora do benefício previdenciário;
- e) "a CDA descreve débito como de natureza 'não previdenciária' apenas para distingui-lo daqueles decorrentes de contribuições previdenciárias, de natureza tributária. Mas, deve se destacar, trata-se de débito com a Previdência Social, administrado pelo INSS, decorrente do recebimento indevido de benefício previdenciário que deve ser devolvido aos cofres públicos";
- f) "o valor do benefício recebido pelo segurado/executado é bem superior ao mínimo legal fixado aos trabalhadores em geral e aos demais segurados da Previdência. Assim, ainda com a penhora de 30% o agravado continuará recebendo valor mensal superior a R\$ 1.300,00, bem acima do valor do salário mínimo vigente no país e suficiente para garantir seu sustento";
- g) "o art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 permite o desconto administrativo do benefício previdenciário de valores decorrentes de pagamento de benefício além do devido. Veja-se, portanto, que acaso não houvesse sido ajuizada a presente execução fiscal a Autarquia poderia, administrativamente e sem prévia determinação judicial, descontar os valores recebidos indevidamente pelo segurado do benefício atualmente pago" (fls. 2/6v.).

Decido.

Benefício previdenciário. Impenhorabilidade. Discute-se sobre a penhorabilidade do benefício previdenciário, para que este venha a responder por dívidas objeto de exigência pelo INSS, posto que não vinculadas à concessão do próprio benefício. Em outras palavras, se o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que cuida da matéria, permitiria ou não a penhora em casos diversos dos descontos para que a Previdência Social restabeleça o equilíbrio do sistema previdenciário. Assim se encontra redigido o mencionado dispositivo legal:

Art. 114. Salvo quanto a valor devido à Previdência Social e a desconto autorizado por esta Lei, ou derivado da obrigação de prestar alimentos reconhecida em sentença judicial, o benefício não pode ser objeto de penhora, arresto ou seqüestro, sendo nula de pleno direito a sua venda ou cessão, ou a constituição de qualquer ônus sobre ele, bem como a outorga de poderes irrevogáveis ou em causa própria para o seu recebimento.

O escopo do dispositivo não é de proteger os interesses do INSS. A norma encontra-se no Plano de Benefícios da Previdência Social e limita em grande margem o poder estatal de vir a apropriar-se do valor da prestação percebida pelo segurado. A ressalva prende-se, num certo sentido, aos pressupostos necessários para a própria aquisição do direito por este, pois não se conceberia uma genérica proteção ao benefício, de maneira tal que as contribuições necessárias para que o segurado fizesse jus à prestação não pudessem ser dele exigidas. É o que resulta da conjugação da norma legal com sua regulamentação, conforme se verifica dos arts. 153 e 154 do Decreto n. 3.048/99:

Art. 153. O benefício concedido a segurado ou dependente não pode ser objeto de penhora, arresto ou seqüestro, sendo nula de pleno direito a sua venda ou cessão, ou a constituição de qualquer ônus sobre ele, bem como a outorga de poderes irrevogáveis ou em causa própria para seu recebimento, ressalvado o disposto no art. 154.

Art. 154. O Instituto Nacional do Seguro Social pode descontar da renda mensal do benefício:

I. contribuições devidas pelo segurado à previdência social;

II. pagamentos de benefícios além do devido, observado o disposto nos §§ 2º ao 5º;

III. imposto de renda na fonte;

IV. alimentos decorrentes de sentença judicial; e

V. mensalidades de associações e demais entidades de aposentados legalmente reconhecidas, desde que autorizadas por seus filiados, observado o disposto no § 1º;

VI. pagamento de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil concedidos por instituições financeiras e sociedades de arrendamento mercantil, públicas ou privadas, quando expressamente autorizado pelo beneficiário, até o limite de trinta por cento do valor do benefício.

(...).

A norma regulamentar desautoriza supor que a norma legal tenderia a proteger os interesses do INSS enquanto mero agente fiscal. Assim, na hipótese de o segurado ter sido, afora isso, sujeito passivo de uma ou outra contribuição, absolutamente desvinculada do benefício que está a usufruir, nada justifica reduzi-lo para fazer valer o direito mero crédito fiscal, em detrimento da própria dignidade da condição humana do segurado.

Do caso dos autos. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão proferida nos seguintes termos:

Pretende o exequente a penhora de 30% do valor do benefício previdenciário recebido mensalmente pelo executado, sob o argumento de que, em se tratando de débito previdenciário, a penhora sobre o benefício é perfeitamente possível.

Não assiste razão ao exequente, uma vez que como consta expressamente da certidão de dívida ativa de fls. 04 ("espelho da execução fiscal"), trata-se de "débito de natureza não previdenciária-origem não fraudulenta".

Ademais, créditos decorrentes de proventos de aposentadoria são impenhoráveis em virtude de sua natureza alimentar, não admitindo constrição, por expressa determinação legal (art. 649, inciso IV, do CPC). Ressalta-se, ainda, que conforme informado pelo próprio exequente o valor percebido pelo executado a título de aposentadoria é inferior a quatro salários mínimos (fls.155/156). Eventual penhora poderia comprometer o sustento do executado o que não se admite, em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III). Ressalte-se que a presente hipótese é diversa da situação anterior em que o E. TRF permitiu a penhora de valores referentes a "atrasados" (fls. 133/137).

Por tais razões, indefiro a penhora sobre os proventos do benefício previdenciário do executado.

Manifeste-se o exequente em prosseguimento no prazo de 5 dias.

Intime-se.

O recurso não merece provimento.

Conforme a Certidão de Dívida Ativa - CDA n. 35.578.664-8, a dívida é de "natureza não previdenciária - origem não fraudulenta" (fl. 9), devendo ser afastada, portanto, a hipótese de redirecionamento por dissolução irregular da empresa.

Em que pese a agravante requerer a aplicação dos arts. 114 e 115 da Lei n. 8.213/91, observo que o benefício previdenciário recebido pelo agravante em novembro de 2013 era de R\$ 1.879,27 (um mil oitocentos e setenta e nove reais e vinte e sete centavos) (fl. 80), sendo, portanto, inviável, por ora, a penhora sobre o benefício, uma vez que deve ser observado o caráter alimentar e a dignidade da condição humana do segurado.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo.

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

Intime-se a parte agravada para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008076-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008076-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CARLOS MOYSES BIGELLI E CIA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP133442 RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 11.00.00278-8 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Moyses Bigelli e Cia Ltda. - EPP contra a decisão de fl. 26, proferida em ação de execução fiscal, que determinou a penhora do percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento bruto mensal da agravante.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) a penhora sobre o faturamento bruto da agravante acarretará a paralisação completa de suas atividades;
- b) a agravante enfrenta dificuldades financeiras e já há diversas ações deferindo a penhora de seu faturamento, quais sejam, Autos nº. 221/2010 (0005009-57.2010.8.26.0077), 1593/2009 (00018731-95.2009.8.26.0077), 940/2009 (0012737-86.2009.8.26.0077), 4563/2010 (0016296-17.2010.8.26.0077), 2746/2010 (0013368-93.2010.8.26.0077), 2322/2011 (0008804-37.2011.8.26.0077);
- c) os feitos, acima citados, devem ser reunidos e apensados pelo Juízo *a quo*;
- d) deve ser observado o art. 620 do Código de Processo Civil, mandando o juiz que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao devedor;
- e) a penhora sobre o faturamento deve incidir sobre 5% (cinco por cento) do faturamento líquido da empresa (fls. 2/22)

Decido.

Penhora sobre faturamento. Possibilidade. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa devedora, atendidas as seguintes condições: *a)* não haver bens idôneos a serem penhorados; *b)* seja nomeado administrador, que deve apresentar plano de administração e esquema de pagamento; *c)* fixação de percentual que não inviabilize o funcionamento da empresa:

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA.(...) CONSTRICÃO SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 620 DO CPC. SÚMULA Nº 07/STJ.

(...)

II - É cabível a penhora sobre parte do faturamento da empresa, ante a inaptidão do bem oferecido para a satisfação do crédito exequendo, tendo em vista a sua liquidez duvidosa. Precedentes: AgRg no Ag nº 744722/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 08/05/06; AgRg no Ag nº 717083/RJ, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04/05/06 e REsp nº 782.299/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 17/04/06.

III - Quanto à onerosidade do gravame, a teor do art. 620 do CPC, o acolhimento da argumentação da ora agravante demandaria o reexame do substrato fático-probatório, o que é vedado a esta Corte em autos de recurso especial, ante o enunciado sumular nº 07 deste STJ.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AAREsp n. 969.102-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 06.11.07, DJ 17.12.07, p. 149)

PENHORA DE FATURAMENTO - REQUISITOS - INVIABILIDADE NO CASO.

- A nossa jurisprudência se assentou no entendimento - e não é recente - de que a penhora sobre faturamento da empresa é quase que uma declaração de insolvência. Embora lícita só é viável depois da nomeação de um administrador dessa empresa e quando esse administrador apresenta um plano de pagamentos.

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 431.638-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 02.10.07, DJ 29.10.07, p. 216)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE NÃO-CONFIGURADA. SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

2. Em sede de execução fiscal, somente se admite a penhora do faturamento da empresa em casos excepcionais, desde que não existam outros bens a serem penhorados e sejam atendidas as exigências previstas nos arts. 677 a 679 e 716 a 720 do Código de Processo Civil.

3. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que a penhora não deve recair sobre o faturamento da empresa, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento para determinar a penhora do faturamento da empresa executada ante a inexistência de bens de fácil alienação, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

4. Recurso especial conhecido parcialmente e improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 760.370-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 16.10.07, DJ 12.11.07, p. 201)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. CASOS EXCEPCIONAIS. NÃO-PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacificado no sentido da possibilidade de a penhora incidir sobre o faturamento da empresa, em casos excepcionais, desde que preenchidos os seguintes requisitos: '(a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa' (REsp 803.435/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18.12.2006).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem entendeu que o percentual fixado não implicou situação gravosa para o funcionamento da empresa. Todavia, nada mencionou a respeito da existência de outro meio hábil para garantir a execução fiscal ou outro bem passível de penhora. Ademais, da análise dos autos verifica-se não houve a nomeação de administrador, nos termos dos arts. 678 e 719, caput, do CPC. Assim, não tendo sido preenchidos os requisitos essenciais para possibilitar a incidência da penhora sobre o faturamento da empresa, resta inviabilizada a referida constrição.

3. Recurso especial provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 909.942-SP, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 04.09.07, DJ 15.10.07, p. 248)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. Não combatido todos os fundamentos do aresto recorrido - de que inexistente impugnação ao indeferimento da anterior substituição da penhora; de que o bem indicado à substituição seria de difícil venda; de que não há prova acerca da existência de outros bens aptos à constrição; e de que a execução datada de 1996 se encontra longe de qualquer solução -, não se conhece do recurso especial, ante o óbice da Súmula 283/STF.

2. Para se rever a conclusão do julgado da inexistência de demonstração de outros bens e da dificuldade na venda do bem que havia sido indicado anteriormente para substituir o outro que teve a hasta pública frustrada por falta de licitante, faz-se necessário o

reexame de matéria-fático-probatória, o que esbarra no teor da Súmula 7/STJ.

3. A penhora sobre o percentual do faturamento ou rendimento de empresa é possível em caráter excepcional, ou seja, após a tentativa frustrada de constrição dos bens arrolados nos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 980.063-SP, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 04.10.07, DJ 18.10.07, p. 346)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora sobre o faturamento, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam, (a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa. Precedentes: AGA 593006/PR, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 30.05.2005; REsp 723038 / SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 20.06.2005.

2. Averiguar se a aplicação do princípio, em cada caso, se fez adequadamente ou não, e se a relativização da

ordem da penhora era justificável ou não em face daquele princípio, são investigações que exigem o exame da situação de fato, incabível no âmbito do recurso especial. (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 803.435-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, maioria, j. 10.10.06, DJ 18.12.06, p. 331)

Embora a execução deva proceder-se pelo modo menos oneroso ao devedor (CPC, art. 620), daí não deriva a supremacia do seu interesse em detrimento do credor, dado que a finalidade da execução é, como se sabe, efetuar o pagamento do crédito devido (CPC, art. 794, I). Assim, a penhora sobre o faturamento não viola o princípio da proporcionalidade nem o art. 620 do Código de Processo Civil.

Precedentes desta 5ª Turma sugerem que a fixação da penhora em 10% (dez por cento) do faturamento não compromete a atividade da empresa devedora:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 20010300023547-9, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 28.05.02)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO EM 10 %. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO INVIABILIZA A ATIVIDADE COMERCIAL.

- A jurisprudência vem reconhecendo ser possível a penhora sobre o faturamento da empresa até o limite de 30%, a fim de evitar que os devedores inviabilizem o prosseguimento das execuções com oferecimento de bens de reduzido ou de nenhum valor econômico e, ainda, na falta de outros bens a serem penhorados.

- A penhora não deve ser fixada em patamar que inviabilizasse suas operações comerciais. Razoável estabelecê-la no montante de 10%, até que a dívida executada seja plenamente satisfeita.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 9703068721-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 30.01.06)

Do caso dos autos. Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Moyses Bigelli e Cia Ltda. - EPP contra a decisão que determinou a penhora do percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento bruto mensal da agravante.

A União ajuizou execução fiscal em face da agravante para a cobrança de contribuições, Certidão da Dívida Ativa - CDA n. 39.711.512-1 no valor de R\$ 46.533,67 (quarenta e seis mil, quinhentos e trinta e três reais e sessenta e sete centavos) e Certidão da Dívida Ativa - CDA n. 39.711.511-3 no valor de R\$ 16.881,27 (dezesseis mil, oitocentos e oitenta e um reais e vinte e sete centavos) (fls. 42/75).

O recurso não merece provimento.

Verificando os autos, anoto que a Oficiala de Justiça certificou que não houve nomeação de bens e não havia bens passíveis de penhora em 24.02.12 (fl. 83), motivo pelo qual foi deferida a penhora sobre o faturamento, nomeando o representante legal da agravante como fiel depositário em 02.07.12 (fl. 129), o qual recusou o encargo, conforme certidão da Oficiala de Justiça em 19.11.12 (fl. 140).

A penhora sobre o faturamento da agravante é admissível e não ofende os arts. 620 e 655, ambos do Código de Processo Civil, dado que a finalidade da execução é efetuar o pagamento do crédito devido (CPC, art. 794, I).

Não há elementos nos autos que permitam infirmar que a determinação de penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento bruto da recorrente comprometeria suas atividades.

Ademais, a reunião dos feitos requisitada pelo agravante não merece ser conhecida, uma vez que não foi objeto da decisão agravada.

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

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2014.03.00.009036-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : COELHOS COSMICOS DIGITALIZACAO E FOTOCOPIAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP182731 ADILSON NUNES DE LIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00232814220134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Coelhos Cósmicos - Digitalização e Fotocópias Ltda. - ME contra a decisão de fl. 70/74, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a exclusão do nome da recorrente de órgão de proteção ao crédito.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravante formulou pedido de antecipação de tutela apenas para a exclusão de seu nome dos cadastros de inadimplentes;
- b) a dívida está sendo discutida em Juízo, de maneira que ainda devem ser apurados os valores devidos, de maneira que não poderia ser exigida a caução para o deferimento da antecipação da tutela requerida;
- c) segundo o interesse jurisprudencial, é cabível a concessão da tutela antecipada para a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes independente da prestação de caução (fls. 2/10).

Decido.

Agravo de instrumento. Tutela antecipada. CPC, art. 273. Pressupostos. Ausência. Indeferimento. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, o que torna indispensável a juntada de documentos que permitam aferir a verossimilhança de suas alegações:

(...) PROCESSO CIVIL. (...). AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...). TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. (...).

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão.

(...)

IV - A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e a pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

V - Agravo do autor improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - (...) - TUTELA ANTECIPADA - (...) - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(...)

4. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do Réu.

5. Da prova trazida para estes autos não emerge, ao menos neste momento de cognição sumária, a nulidade dos títulos executivos por ausência de negócio subjacente, de modo a determinar a sustação dos protestos das duplicatas mercantis.

(...).

10. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ARTIGO 273 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A tutela antecipatória constitui instrumento que permite possa ocorrer a outorga adiantada do provimento jurisdicional, em caráter provisório, quando demonstrada a sua provável existência do direito e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou então, na hipótese de restar caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

2. No caso em apreço, o requisito da verossimilhança do direito invocado não se encontra demonstrado. Para a verificação sobre a existência ou não de diferenças fundiárias, necessária se faz a análise dos documentos referentes às mesmas, os quais não estão presentes nos autos aqui examinados, não sendo juridicamente possível deferir a tutela conforme pleiteado.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05)

Do caso dos autos. A decisão agravada, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para a exclusão do nome da agravante da cadastro de devedores, foi proferida nos seguintes termos:

Vistos.

Trata-se de ação de procedimento ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por COELHOS CÓSMICOS - DIGITALIZAÇÃO E FOTOCÓPIAS LTDA - ME em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a exclusão do nome da autora dos órgãos de proteção ao crédito, até decisão final. Requer, ainda, que a ré apresente todos os documentos necessários ao deslinde do feito.

Afirma a autora que não conseguiu adimplir as prestações dos contratos de empréstimo nº 25.4073.558.0000006-02 e 25.4073.606.0000047-09, por se encontrar em dificuldades financeiras.

Alega que a ré cobrou taxas abusivas de juros, com capitalização, bem como compeliu autora a firmar o segundo contrato de empréstimo para saldar a dívida do primeiro.

Sustenta, em síntese, a existência de irregularidades nos contratos celebrados com a ré, e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Às fls. 45 foi determinada a comprovação pela autora de prestação de caução idônea, necessária para o cancelamento ou suspensão de inscrição nos cadastros de inadimplentes.

A autora deixou de cumprir a determinação, sob a alegação de falta de condições financeiras.

DECIDO.

Estabelece o artigo 273, I e II, do Código de Processo Civil, que a tutela jurisdicional poder ser antecipada pelo Juiz desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Da análise dos autos, entendo que não estão configurados os pressupostos autorizadores da concessão da tutela antecipada pleiteada.

No caso em tela, a autora pretende a exclusão do seu nome dos órgãos de proteção crédito, sob o fundamento de irregularidades nos contratos celebrados com a ré, bem como a apresentação de todos os documentos necessários ao deslinde do feito.

No entanto, reputo que nesta sede de cognição sumária falecem elementos suficientes para concluir que, de fato, há irregularidades nos contratos celebrados, bem como nos valores entregues à autora.

A priori, os contratos de empréstimo sub judice foram firmados por pessoas capazes e não ostenta qualquer irregularidade a fundamentar a interferência do Juízo da autonomia da vontade das partes. A ré colocou à disposição da autora vultosa quantia, após a declaração da autora que preenchia os requisitos para obter os empréstimos. As razões do inadimplemento, em princípio, não podem ser imputadas à ré.

Ademais, consoante jurisprudência assente dos nossos Tribunais, a suspensão ou cancelamento da inscrição do nome da parte nos órgãos de proteção ao crédito dependem de caução idônea.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. REEXAME DE PROVAS. CIVIL. CONTRATO. CRÉDITO BANCÁRIO. DISCUSSÃO. JUÍZO. INSCRIÇÃO SERASA. POSSIBILIDADE. 1 - Não decididas pela Tribunal de origem as matérias referentes aos dispositivos tidos por violados, ressente-se o especial do necessário prequestionamento (súmula 211/STJ). 2 - Violação genérica de lei federal, sem indicação precisa e clara de qual ou quais dispositivos estariam vulnerados, denota deficiência recursal (súmula 284/STF). 3 - A aferição da ocorrência dos requisitos mínimos da cautelar (fumus boni juris e periculum in mora) é intento não condizente com o recurso especial, pois demanda revolvimento fático-probatório, vedado pela súmula 7/STJ. 4 - Na linha do entendimento pacificado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em

cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados nos autos e que, em última ratio, fazem incidir o óbice da súmula 83/STJ. 5 - Recurso especial não conhecido. (STJ, RESP 200302009008, Quarta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ DATA:01/02/2006).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo ativo visando seja determinado aos Réus que se abstenham de inscrever os nomes dos Autores junto aos órgãos de restrição ao crédito, tais como SERASA, CADIN, SPC e Central de Risco do BACEN, bem como os retirem de tais cadastros, se já estiverem inscritos, em relação aos títulos decorrentes de crédito rural, objeto de renegociação de dívida, ante a ausência dos pressupostos necessários a sua concessão, em especial, o fato de a constatação das alegações demandar realização de perícia contábil. II - A questão relativa à suspensão da inscrição dos Agravantes nos cadastros de proteção ao crédito, mediante o oferecimento de caução, não foi apreciada pelo MM. Juízo a quo, de modo que sua análise em sede de agravo de instrumento acarretaria a supressão de um grau de jurisdição. III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo. IV - Agravo de instrumento improvido. (TRF3, AI 00358155820084030000, Sexta Turma, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, e-DJF3 Judicial I DATA:16/02/2011).

Quanto ao pedido de apresentação pela ré de todos os documentos necessários ao deslinde do feito, observo que as cópias dos contratos já foram juntadas pela autora. Os extratos bancários configuram documentos pessoais e sigilosos do correntista que, caso entenda necessário, pode junta-los aos autos, em cumprimento aos artigos 283 e 333 do CPC. Contudo, no tocante à planilha de evolução dos financiamentos, entendo necessária a juntada pela ré, no momento da apresentação de defesa.

Posto isso, ausentes os pressupostos autorizadores da medida postulada, INDEFIRO o pedido de antecipação de tutela.

Intimem-se.

Cite-se a ré para apresentação de defesa, a qual deverá vir acompanhada das planilhas de evolução dos financiamentos firmados pela autora (fls. 70/74)

Conforme ponderou o MM. Juiz *a quo*, a agravante não apresentou prova da irregularidade da contratação que ensejou o débito e a conseqüente inscrição de seu nome no cadastro do órgão de proteção ao crédito. Acrescente-se que a inscrição do nome da agravante em cadastros de órgãos de proteção ao crédito, por sua vez, não é obliterada pela mera discussão judicial do débito, devendo ser mantida a decisão agravada.

Assim, não se verifica a presença dos requisitos para a antecipação de tutela pretendida nos autos originários (CPC, art. 273).

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

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

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005436-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005436-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ANTONIO DA SILVA e outros
: ISILDINHA MARIA DOS SANTOS
: WILMA DA SILVA SOUSA

: ANTONIO FERNANDES PEREIRA
: ANTONIO BRAZ MORALES
: ELISEU CARLOS DE CARVALHO
: SERGIO RICARDO GUERRA
: CONSUELO JESSICA BASILE BARBOSA
: JOSE ANTONIO GOMES
: LIENE APARECIDA DE AGOSTINI
: JOAO CARLOS FERREIRA
: DALVA SANTOS DA SILVA
: DIRCEU FLORENCIO
: LUIS PEDRO XAVIER DA SILVA
: ALBERTO JOSE DA SILVA
: CELSO GIATTI
: ROGELIO SIMAO CREPALDI
: COSMO ANTONIO DA SILVA
: EDINEIDE TORRES DE SOUZA
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro
AGRAVADO : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP063619 ANTONIO BENTO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004650820144036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru que, nos autos do processo da ação ordinária visando a indenização por danos ocorridos em seus imóveis, decorrentes de vício de construção, declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista o valor atribuído à causa.

Neste recurso, pretendem os agravantes a revisão da decisão agravada, com a manutenção dos autos no âmbito da Justiça Federal Comum.

Afirmam que o valor dado à causa foi atribuído apenas para fins fiscais, não representando o valor do proveito econômico pretendido, restando ao magistrado *a quo* indicar o valor de cunho indenizatório, conforme estabelecido na prova pericial.

É o breve relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, em face das declarações contidas nos autos, concedo aos agravantes a gratuidade da justiça, razão pela qual ficam dispensados do pagamento das custas deste recurso.

A ordem de remessa do feito ao Juizado Especial está fundamentada no valor dado à causa, de R\$ 5.000,00, valor inferior a 60 salários mínimos, dentro do limite previsto no art. 3º da Lei 10.259/2001.

O mesmo artigo 3º da Lei 10.259/2001 relaciona os casos que não se incluem na competência do Juizado Especial Federal Cível, não estando elencada dentre eles a matéria objeto da ação que deu origem a este agravo de

instrumento (indenização securitária), na medida em que não se trata de direito coletivo.

E, ao cuidar da natureza da competência outorgada aos Juizados Especiais, o mesmo dispositivo de lei, em seu § 3º, é claro no sentido de que **"no foro onde estiver instalada Vara do juizado especial, a sua competência é absoluta"**.

Ademais, ainda que se considerasse o número de reclamantes (25), a jurisprudência do STJ já se firmou no sentido de que, no caso de litisconsórcio ativo, o valor da causa deve ser considerado individualmente para efeito de fixação da competência.

Neste sentido, apresento os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL (ART. 3º, CAPUT, E § 3º DA LEI 10.259/2001). LITISCONSÓRCIO ATIVO. VALOR INDIVIDUAL DE CADA LITISCONSORTE.

1. O valor dado à causa pelo autor fixa a competência absoluta dos Juizados Especiais (cf. AgRg no AREsp 384.682/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 07/10/2013; AgRg no AREsp 349.903/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 12/09/2013; AgRg no REsp 1373674/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 19/09/2013).

2. Segundo precedentes deste Superior Tribunal "em se tratando de litisconsórcio ativo facultativo, para que se fixe a competência dos Juizados Especiais, deve ser considerado o valor de cada autor, individualmente, não importando se a soma ultrapassa o limite dos 60 (sessenta) salários mínimos" (AgRg no REsp 1376544/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 05/06/2013).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1358730/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

AÇÃO DECLARATÓRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA. LITISCONSÓRCIO ATIVO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS CONSIDERADO O VALOR INDIVIDUAL DE CADA LITISCONSORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Em caso de litisconsórcio ativo, o valor da causa deve ser considerado individualmente para efeito de fixação da competência.

Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 261.558/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 03/04/2014)

Assim, a ordem de remessa do feito ao Juizado Especial é válida e deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031378-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031378-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : AMERICANA S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES
MOBILIARIOS
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00312460919924036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMERICANA S.A. DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo/SP, nos autos da ação ordinária movida em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em fase de execução, que autorizou a penhora no rosto dos autos e reconsiderou despacho anterior que determinava a expedição de alvará para levantamento de valores depositados em conta vinculada ao juízo.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a revogação da autorização da penhora requerida pelo MM Juízo Federal da 8ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo e a determinação de expedição de alvará de levantamento do valor integral do depósito judicial.

Aduz a agravante, em síntese, que, transitada em julgado decisão favorável aos interesses do depositante, os valores depositados judicialmente devem ser restituídos em sua integralidade, dado que a restrição ao levantamento de depósito em razão de débitos tributários configura meio indireto de cobrança de dívida, expediente reputado inconstitucional pelo STF.

É o relatório.

DECIDO.

Pretende a agravante o levantamento dos valores depositados em conta vinculada ao juízo, nos autos da ação declaratória na qual restou vencedora, visando o afastamento da incidência de contribuições previdenciárias sobre a remuneração paga a autônomos e administradores, bem como a restituição das quantias indevidamente pagas a esse título, já transitada em julgado e em fase de liquidação.

Ocorre que, atendendo ao requerido pelo Juízo da 8ª Vara Federal Especializada em Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo, foi proferida decisão, no feito originário do qual decorre este recurso, autorizando a penhora no rosto dos autos e determinando a transferência do saldo judicialmente depositado, para fins de garantia da execução fiscal nº 0025642-53.2008.2013.403.6182, em trâmite naquele Juízo requisitante.

A penhora no rosto dos autos, modalidade de penhora de direito creditório, encontra supedâneo no artigo 674, do Código de Processo Civil, que prevê:

"Art. 674. Quando o direito estiver sendo pleiteado em juízo, averbar-se-á no rosto dos autos a penhora, que recair nele e na ação que lhe corresponder, a fim de se efetivar nos bens, que forem adjudicados ou vierem a caber ao devedor."

E por certo, sendo o Juízo processante, mero executor da ordem emanada, a ela não pode negar-lhe cumprimento, de tal modo que a insurgência contra a penhora efetivada deve ser discutida nos autos da execução fiscal.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OBSCURIDADE - INOCORRÊNCIA - PARCIAL PROVIMENTO DO AGRAVO - NÃO LIBERAÇÃO DO EXCEDENTE EXPRESSAMENTE CONSIGNADO NO ACÓRDÃO - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS. (...) 3.A liberação da penhora no rosto dos autos deverá ser pleiteada nos autos da execução em que determinada. 4.Caráter de prequestionamento como acesso aos tribunais superiores. 5.Embargos de declaração rejeitados.(AI 00178209020124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS - EMPRESA CONTROLADA - RESPONSABILIDADE PELOS DÉBITOS - PENHORA DETERMINADA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO - DISCUSSÃO QUE DEVE SER PROMOVIDA NO JUÍZO ESPECIALIZADO. (...) II - Verificado pelo juízo trabalhista que a agravante está recebendo crédito em outra demanda é perfeitamente cabível, a pedido da parte interessada (reclamante), que o juízo fiscal procedesse à penhora no rosto dos autos dos valores que estavam depositados, garantindo-se, assim, o crédito trabalhista. III - Discussão sobre a penhora que deve ser realizada perante a Justiça Especializada, pois o juízo federal foi mero executor da ordem emanada. IV - Agravo inominado improvido."(AI 00135956120114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. CUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA PELO JUÍZO CÍVEL. ATO ADMINISTRATIVO. (...) II - A agravante obteve judicialmente o direito a um crédito em relação à União nos autos do processo nº 92.0032307-3, que tramitou perante a E. 8ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo; todavia, é devedora da União na execução fiscal nº 1999.61.82.068539-0, que tramita na E. 4ª Vara Especializada em Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo. Assim, verificado pelo juízo fiscal que a agravante estava recebendo um crédito em outra demanda, foi determinado, a pedido da exequente, que o juízo cível procedesse à penhora no rosto dos autos dos valores que seriam depositados, garantindo-se, assim, a execução. Por conseguinte, toda e qualquer discussão em face da penhora deve, obrigatoriamente, ser realizada perante o juízo fiscal. III - O juízo deprecado, executor da ordem emanada, não pode negar cumprimento à carta precatória, salvo nos casos do artigo 209 da Constituição Federal. Logo, a agravante deveria se insurgir contra a decisão proferida no processo fiscal, e não contra a decisão do juízo cível. IV - Agravo de instrumento não conhecido. (AI 00984492720074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:24/04/2008 PÁGINA: 670)

Frise-se ademais, que não se trata de abatimento de dívida tributária do pagamento de precatórios consoante dicção dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, mas de procedimento normal do feito executivo, consistente na garantia processual do débito fiscal por créditos provenientes de autos diversos.

Diante do exposto, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007780-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007780-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : BASF S/A
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00240920720104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela BASF S.A., contra decisão do MM. Juízo de 1º grau que, nos autos do processo originário em epígrafe, indeferiu o requerimento formulado pelo agravante.

Insurge-se o recorrente, pugnando pela reforma da decisão agravada, no sentido de não restringir a perícia contábil, apenas aos documentos carreados aos autos. Requer a produção de prova pericial sem qualquer tipo de limitação.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de decisões interlocutórias, fixando seu recebimento na forma retida, salvo naqueles casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, ou ainda, quando se tratar do recebimento da apelação ou relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Não merece reparos a decisão que indeferiu a produção das provas requeridas pela parte agravante.

Dispõe o art. 130 do CPC:

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Com efeito, é lícito ao juiz indeferir as provas que julgar irrelevantes para a formação de seu convencimento, mormente aquelas que considerar meramente protelatórias.

Na mesma esteira:

CONTRIBUIÇÃO AO SESC E SEBRAE. PRESTADORA DE SERVIÇOS. ENTIDADE EDUCACIONAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA. - Não se pode olvidar que ao juiz cabe definir o que é necessário e pertinente provar e, assim, verificando que o feito se fundamenta na suficiência de outros meios de prova, de fato a realização da prova pericial mostra-se totalmente despicienda. - Também não há falar em cerceamento de defesa pela não-realização da prova pericial, uma vez a questão é meramente de direito, sendo plenamente cabível o julgamento antecipado da causa, nos termos do art. 330, I, do CPC. - O Magistrado, ao proferir sua decisão, não está obrigado a enfrentar todos os argumentos esposados pelas partes se entender bastantes os que alicerçarem sua tese. No caso em tela, o magistrado analisou com profundidade a matéria e sua decisão restou amplamente fundamentada. - O SEBRAE está representado pelo órgão central, que é o responsável pela distribuição dos recursos repassados pela Autarquia-ré. É ele quem recebe os valores recolhidos pelo INSS diretamente e somente depois repassa às outras unidades segundo critérios próprios, distintos dos que ensejaram o recolhimento. Tem, pois, o órgão centralizador capacidade processual e legitimidade passiva para defender o serviço como um todo. Desta forma, tenho que a presença da unidade nacional do Serviço, juntamente com o INSS completa o pólo passivo da demanda, quanto às contribuições que lhes são destinadas. - A empresa autora é prestadora de serviços na área da educação, não estando, assim, abrangida pelo quadro da Confederação Nacional de Comércio a que se refere o art. 577 da CLT, não devendo, pois, recolher as contribuições devidas ao SESC. - O comércio de apostilas, livros e materiais didáticos é atividade secundária e de meio, desenvolvida exclusivamente para viabilizar a prestação do serviço de educação, atividade fim. - A contribuição para o SEBRAE é de intervenção no

domínio econômico, prevista no art. 149, caput, da Constituição (STF, RE 396266/SC, Rel. Min. Carlos Velloso). Por esse motivo, considerando-se também o princípio da solidariedade social (art. 195, caput, da Constituição), a contribuição ao SEBRAE deve ser paga por todas as empresas, e não apenas pelas micro e pequenas empresas, não existindo, necessariamente, a correspondência entre contribuição e prestação, entre o contribuinte e os benefícios decorrentes da exação. (TRF4, APELAÇÃO CIVEL, 2000.70.00.020727-7, Primeira Turma, Relator Wilson Darós, DJ 30/11/2005)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito exequendo, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência. (TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

Não há que se interferir no entendimento do magistrado de 1º grau quanto aos dados que entende necessários ao seu convencimento. Nesse sentido, colho jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ENGENHEIRO E DA EMPRESA CONTRATADA. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - Examinados suficientemente todos os pontos controvertidos, não há falar-se em negativa de prestação jurisdicional. II - Se, diante da prova dos autos, as instâncias ordinárias concluem pela culpa do agravante e pelo nexos de causalidade, entender diversamente esbarra na Súmula/STJ. III - O Juiz é o destinatário da prova e a ele cabe decidir sobre o necessário à formação do próprio convencimento. Assim, a apuração da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e/ou o indeferimento de prova oral demanda reexame provas, providência vedada em sede de recurso especial. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 771335/SC, Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/09/2008)

No presente caso, não vislumbro a efetiva necessidade de produção de tais provas, o que viria apenas a protelar o feito, sem acréscimo de elementos relevantes à formação da convicção do julgador.

Por fim, aplica-se perfeitamente ao caso concreto os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Desta feita, julgo monocraticamente o feito e NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014957-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ANTONIO MARTINS POMBO e outros
: NORTON MARTINS POMBO
: NEWTON MARTINS POMBO
ADVOGADO : SP053394 JOSE EDSON CAMPOS MOREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : COML/ BRASILEIRA COMISSARIA E EXPORTADORA CIBREX LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05307384119984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Retrato-me da decisão de fls. 143. O Juízo de Origem comunicou que a data indicada pelo protocolo integrado não corresponde à realidade. O recurso foi efetivamente interposto em 19/05/2011, o que garantiu o cumprimento do requisito da tempestividade.

Passo ao exame da liminar.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Martins Pombo, Norton Martins Pombo e Newton Martins Pombo em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, para manter a exigibilidade de contribuições à Seguridade Social.

Sustentam que a pretensão de redirecionamento prescreveu, porque a citação de Comercial Brasileira Comissária e Exportadora Cibrex Ltda. - ocorreu em 17/11/1998 e a anexação de todos os sócios ao pólo passivo da execução fiscal somente foi realizada em 23/12/2008.

Argumentam que a União foi negligente na busca de responsabilização, fornecendo endereço errado de um dos responsáveis tributários e contribuindo para a consumação do prazo prescricional de cinco anos.

Afirmam que a inclusão do nome na CDA não projeta aos sócios os efeitos da citação da pessoa jurídica - é necessário prova do abuso de personalidade jurídica - e que a integração processual do primeiro devedor = Antônio Martins Pombo - apenas se efetivou com a ciência pessoal da ação executiva, nos termos da redação original do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN.

Requer a antecipação de tutela recursal, a fim de que se suspenda o processo até o julgamento do agravo pela Turma.

Os fundamentos do recurso não são verossímeis (artigo 527, III, do Código de Processo Civil).

Embora a expedição direta de título executivo contrarie as premissas da responsabilidade tributária de terceiro

(artigo 135 do Código Tributário Nacional) e exima os sócios dos efeitos da citação feita na sequência, a União formulou a pretensão de redirecionamento no prazo de cinco anos.

Assim que o correio devolveu os avisos de recebimento, o INSS forneceu o endereço atualizado de Antônio Martins Pombo para a promoção da responsabilidade (fls. 52/55). Como a integração da pessoa jurídica ao pólo passivo da execução ocorreu em 17/11/1998 e a autarquia prestou a informação em 28/03/2003, o limite quinquenal foi obedecido.

Apesar de a redação original do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN definir como evento interruptivo a citação pessoal do devedor - 12/02/2004 -, as repercussões da medida retroagem ao momento da formulação do requerimento.

O decurso do prazo de um ano se deve ao próprio funcionamento do serviço judiciário - a expedição de ofício à Central de Mandados demorou seis meses. O INSS não colaborou para o retardamento, o que mantém a eficácia retroativa do ato judicial (artigo 219 do CPC).

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 106 sobre a matéria:

Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

As dificuldades na localização de Newton Martins Pombo e Norton Martins Pombo não exercem influência.

Os administradores respondem solidariamente pelos tributos da sociedade gerida de modo irregular, de sorte que a interrupção do período prescricional decorrente do redirecionamento contra Antônio Martins Pombo se projetou aos demais sócios (artigo 125, III, do CTN).

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Publique-se.

Intime-se a União para responder ao agravo.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008505-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008505-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro
AGRAVADO : JOSE DE LIMA e outros
: JOSE MATIAS FRANCO
: JOSIAS ANTONIO DE OLIVEIRA
: LIDIA SILVA
: PAULO BENTO FERREIRA
: ROBERTO ABRAHAO
: TADEU DE SOUZA LOPES

ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 02011784119964036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão proferida por Juiz Federal da 3ª Vara Federal de Santos, mantida ao analisar embargos de declaração, que assentou que deve ser observada a aplicação dos juros remuneratórios por terem natureza distinta dos juros moratórios.

Em razões de agravo de instrumento, a CEF sustenta que o DD. Juízo inovou no processo proferindo decisão no sentido de que se aplicasse, além da correção monetária e juros de mora, tal como calculado pela CEF e pela Contadoria, também juros remuneratórios, estes não previstos no título executivo judicial. Entende que os juros remuneratórios não podem ser incluídos na fase de execução em respeito à coisa julgada.

É o relatório.

Cumpra decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A, do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Não representa violação ao princípio da congruência, prevista nos artigos 128 e 460 do CPC, a aplicação dos juros remuneratórios sobre as diferenças apuradas a título de expurgos inflacionários reconhecidas judicialmente, ainda que não requeridos expressamente na petição inicial.

A aplicação dos juros remuneratórios advém da própria sistemática definida pela legislação do FGTS, e representa parcela acessória dos expurgos inflacionários já que sobre tais diferenças não foram devidamente computados os juros anuais à época da edição dos planos econômicos que reduziram os saldos das contas vinculadas.

Os juros remuneratórios, contudo, podem ser de 3% ao ano, nos termos da Lei nº 5.705/71 e artigo 13 da Lei n. 8.036/90, ou de 6%, para aqueles que tem direito à aplicação da taxa progressiva de juros, nos termos do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, artigo 13, § 3º, da Lei n. 8.036/90 e da Súmula nº 154 do STJ.

O que não se vislumbra em sede de execução não é a aplicação de juros remuneratórios não requeridos na inicial, mas apenas a eventual pretensão à aplicação da taxa progressiva de juros se esta não foi reconhecida administrativa ou judicialmente.

AGRAVO DE INSTRUMENTO: FGTS. EXECUÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. JUROS DE MORA. SENTENÇA EXEQÜENDA PROFERIDA EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

I - A aplicação dos juros remuneratórios simples ou progressivos decorre da própria sistemática do Fundo, regido pela Lei 5107/66 e legislação subsequente.

II - Os juros remuneratórios, já percebidos administrativamente pelo titular da conta vinculada, devem incidir automaticamente sobre as diferenças decorrentes da aplicação dos índices expurgados da inflação.

III - A incidência de juros remuneratórios sobre o montante devido não afasta a incidência de juros moratórios que não foram limitados ao levantamento das cotas na sentença exequenda, uma vez que tais acréscimos possuem finalidades diversas.

IV - No presente caso, a sentença exequenda foi proferida em período anterior à vigência do novo Código Civil e determinou a aplicação de juros de mora no percentual de 6% ao ano. A superveniência da Lei 10406/02 majorando esse percentual, autoriza sua aplicação a partir de 11 de janeiro de 2003, sem que haja violação da coisa julgada.

V - Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, AI 00171262920094030000, AI - Agravo de Instrumento - 372426, Segunda Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS NOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. PARCELA ACESSÓRIA, DEVIDA POR DETERMINAÇÃO LEGAL. OPÇÃO RETROATIVA A 1º DE JANEIRO DE 1967. APURAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS CONFORME A TABELA PROGRESSIVA DA LEI Nº 5.107/66.

1. Sustenta a CEF que a inclusão, nos cálculos de liquidação, de juros calculados mediante utilização da tabela progressiva afronta a coisa julgada, uma vez que a demanda versa sobre execução de expurgos inflacionários do FGTS e o título judicial não contempla nenhum reconhecimento aos juros progressivos.

2. Afirma a agravante que, ao recompor a conta vinculada ao FGTS do autor, incluiu os juros remuneratórios, porém à taxa de 3% ao ano. Portanto, esclarece que a discussão não é quanto à aplicação de juros remuneratórios, mas sim quanto ao direito do autor à progressividade do percentual.

3. **Os juros remuneratórios anuais do FGTS devem incidir sobre as diferenças apuradas a título de expurgos inflacionários que o trabalhador obteve judicialmente, ainda que não requeridos expressamente na petição inicial, sem que isto represente violação à regra da congruência (ou correlação), positivada pelos arts. 128 e 460 do CPC, que determina ao magistrado atuação jurisdicional dentro dos limites do pedido.**

4. **A aplicação dos juros remuneratórios aos saldos do FGTS é determinada por lei, sendo, portanto, devida pela CEF como parcela acessória dos expurgos inflacionários, pois sobre estas diferenças não foram devidamente computados os juros anuais à época em que a edição de planos econômicos pelo Governo Federal reduziu os saldos das contas vinculadas.**

5. O valor desta parcela não será, necessariamente, determinado pelo critério de progressividade instituído pelo art. 4º da Lei nº 5.107/66. A apuração do percentual devido deve ser feito em conformidade com as circunstâncias fáticas particulares de cada caso concreto.

6. No caso em apreço, consta da CTPS do demandante que fora admitido na Petrobrás em 30.07.1960, onde permaneceu até 03.10.1991. O extrato de sua conta vinculada comprova opção retroativa a 01.01.1967.

Portanto, faz jus aos juros progressivos da Lei nº 5.107/66.

7. Agravo regimental da CEF improvido.

(TRF1, AGRAC 200433000156210, AGRAC - Agravo Regimental Na Apelação Cível - 200433000156210, Quinta Turma, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria De Almeida, e-DJF1 DATA:07/11/2008)

Na hipótese de aplicação da Taxa Selic, esta Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região acompanha o STJ que já pacificou que a Taxa Selic, por englobar a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização. Entende-se, porém, que tal assertiva não significa dizer que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de mora embutidos na Taxa Selic, por possuírem naturezas jurídicas distintas. Saliente-se, ainda, que a Taxa Selic contempla correção monetária, não devendo incidir concomitantemente à JAM. Ressalve-se, no entanto, que é lícita a sua incidência concomitante aos juros remuneratórios respectivos. A Taxa Selic incidirá sobre o principal acrescido dos juros remuneratórios.

Neste sentido já se manifestou o e. Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: **(a)** se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou **juros legais**, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; **(b)** se a sentença

exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar **juros legais**, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina **juros de 6% ao ano** e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ

(STJ, REsp nº 1.112.746 - DF (2009/0056582-2), Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe: 31/08/2009)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CONTAS VINCULADAS AO FGTS. JUROS REMUNERATÓRIOS DEVIDOS. NATUREZA JURÍDICA DIVERSA DOS JUROS DE MORA EMBUTIDOS NA TAXA SELIC. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA CEF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. AUSÊNCIA DO EXAME DAS QUESTÕES NÃO DECIDIDAS NA PRIMEIRA INSTÂNCIA.

1. É entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça que a taxa SELIC, que engloba a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização. Não significa dizer, contudo, que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de mora embutidos na taxa SELIC, por possuírem naturezas jurídicas distintas.

2. Afigurando-se incontroverso que os juros remuneratórios, previstos no artigo 13, § 3º, da Lei 8.036/90, devem incidir sobre o saldo da conta fundiária do FGTS é caso de acolher a pretensão em favor dos autores.

3. No que tange à alegação de que houve pagamento, procede a intimação da empresa pública (CEF), a fim de que comprove o cumprimento da obrigação.

4. Quanto à alegada ausência de aplicação dos juros de mora em relação a um dos autores da ação, não houve manifestação do juízo a quo, destarte, a apreciação da questão neste Tribunal importará em supressão de instância.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF3, AI 00069566120104030000, AI - Agravo de Instrumento - 400392, Relator(a) Desembargador Federal Luiz Stefanini, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2011)

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013166-26.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOAO CARLOS CRUZ e outros
: JOSE DE OLIVEIRA
: VITOR ANTONIO FAUSTINO DA CRUZ
ADVOGADO : SP203342 MARIA MADALENA SANTOS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE AUTORA : JASSON SANTANA DOS SANTOS
: JOSE TEIXEIRA DE SOUZA MOTA
: RONALDO JACO
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 02077626119954036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se agravo de instrumento interposto por João Carlos Cruz e outros em face da decisão proferida por Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Santos que, malgrado tenha a sentença determinado o cálculo dos juros de mora no percentual de 6% ao ano, computados da citação, entendeu que o cálculo deverá ser confeccionado com observância da regra do artigo 406 do CC, que tem aplicação imediata. Determinou que os juros de mora deverão ser aplicados a partir da citação (artigo 219 do CPC), conforme prevê a sentença, e seguir legislação vigente durante o período em que não foi efetuado o pagamento devido. Destarte até 11.01.2003 será aplicada a taxa legal de 6% ao ano, a teor do artigo 1062 do CC de 1916. Para todo o período seguinte deverá ser aplicada a taxa Selic que é a taxa a que se refere o artigo 406 do CC 2002. Considerando que a taxa Selic, em sua essência, compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

Em razões de agravo de instrumento, sustenta que a CEF não recompôs toda a conta vinculada reconstituindo todas as perdas, aplicando-se as respectivas JAM's, segundo os mesmos critérios aplicados do FGTS, a partir de janeiro de 2003. Entende que a Taxa Selic difere e é bem inferior aos critérios adotados pela CEF na evolução dos saldos do FGTS que contempla juros remuneratórios, além da correção monetária pela TR. Refere que admitir a adoção de tabelas impróprias que não se coadunam com a natureza do FGTS causará ofensa a dispositivo legal, como os artigos 4º e 5º da LC 110/01. Aduz que em nenhum momento o Provimento nº 26/01 da Corregedoria da Justiça Federal exclui os índices próprios das contas vinculadas do FGTS. Argumenta que a diferença expurgada não se limita ao mês em que ocorreu o expurgo, mas aqueles que se seguiram, ante a natureza cumulativa do FGTS. Argúi que a correção monetária deve levar em consideração exclusivamente os mesmos critérios adotados pela agravada para a reconstituição do saldo, tal como se não houvesse havido o prejuízo. Aponta que os juros de mora devem seguir o estabelecido no CC, ou seja, 0,5% até 10.01.2003 e 1% após 10.01.2003.

É o relatório.

Cumprido decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A, do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de

Tribunal Superior.

Os valores devidos a título de correção monetária, juros de mora e juros remuneratórios devem observar os termos da decisão exequenda, e, naquilo que não contrariá-la, os termos do item 4.8 do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, editado pela Resolução 134/10 do CJF, que versa sobre contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

A correção monetária incide a partir de quando se tornaram devidas as prestações, já que tem o intuito de restabelecer o valor da moeda mediante a neutralização de sua depreciação. Qualquer outro critério implicaria no enriquecimento sem causa do devedor em detrimento do credor.

Os juros de mora incidem a partir da citação, conforme prevê o artigo 219 do CPC. A taxa a ser aplicada é a prevista no artigo 1.062 do Código Civil de 1916, 6% ao ano até o início da vigência do Código Civil de 2002, quando passa a incidir seu artigo 406, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública. É dizer, a Taxa Selic, até a data do efetivo pagamento.

Neste sentido já se manifestou o e. Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

*2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: **(a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;** **(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação;** **(c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano;** e **(d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.***

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

*4. **"Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)"** (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).*

*5. **O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.***

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n.º 8/STJ

(STJ, REsp n.º 1.112.746 - DF (2009/0056582-2), Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe: 31/08/2009)

Esta Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região acompanha o STJ que já pacificou que a Taxa Selic, por englobar a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização. Entende-se, porém, que tal assertiva não significa dizer que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de mora embutidos na Taxa Selic, por possuírem naturezas jurídicas distintas.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CONTAS VINCULADAS AO FGTS. JUROS REMUNERATÓRIOS DEVIDOS. NATUREZA JURÍDICA DIVERSA DOS JUROS DE MORA EMBUTIDOS NA TAXA SELIC. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA CEF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. AUSÊNCIA DO EXAME DAS QUESTÕES NÃO DECIDIDAS NA PRIMEIRA INSTÂNCIA.

- 1. É entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça que a taxa SELIC, que engloba a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização. Não significa dizer, contudo, que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de mora embutidos na taxa SELIC, por possuírem naturezas jurídicas distintas.*
- 2. Afigurando-se incontroverso que os juros remuneratórios, previstos no artigo 13, § 3º, da Lei 8.036/90, devem incidir sobre o saldo da conta fundiária do FGTS é caso de acolher a pretensão em favor dos autores.*
- 3. No que tange à alegação de que houve pagamento, procede a intimação da empresa pública (CEF), a fim de que comprove o cumprimento da obrigação.*
- 4. Quanto à alegada ausência de aplicação dos juros de mora em relação a um dos autores da ação, não houve manifestação do juízo a quo, destarte, a apreciação da questão neste Tribunal importará em supressão de instância.*
- 5. Agravo de instrumento parcialmente provido.*
(TRF3, AI 00069566120104030000, AI - Agravo de Instrumento - 400392, Relator(a) Desembargador Federal Luiz Stefanini, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2011)

Saliente-se, ainda, que a Taxa Selic contempla correção monetária, não devendo incidir concomitantemente à JAM. Ressalve-se, no entanto, que é lícita a sua incidência concomitante aos juros remuneratórios respectivos. A Taxa Selic incidirá sobre o principal acrescido dos juros remuneratórios.

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28545/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008890-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008890-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
AGRAVADO : EUDOXIA MARIA DE MENDONCA e outros
: MARLENE TROVO
: ANGELA MARIA DE LIMA
: ARLINDA LACHAC
: MARLISE DANIELI

: ELBA RUFFINELLI FERNANDEZ
: ELIAS ASTROGILDO DAUD
: OTAVIO PIOLI BARBERAN
: ARMANDO TAVOLIERI JUNIOR
: WALTER BIRRER
: SALVADOR TADEU MOREIRA DA COSTA
: NELSON JUNQUE JUNIOR
ADVOGADO : SP079620 GLORIA MARY D AGOSTINO SACCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00311242519944036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão proferida pelo MM. Juiz da 17ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em fase de cumprimento de julgado, acolheu a impugnação dos cálculos ofertada pela autora e determinou a intimação da agravante, para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, proceda ao depósito, na conta fundiária da coautora Marlise Danieli, da quantia estornada pela agravante, no valor de R\$ 3.344,79, com acréscimo de correção monetária, juros e honorários advocatícios.

Alega a agravante, em síntese, que o estorno realizado na conta fundiária da agravada refere-se a um acerto administrativo da taxa de juros remuneratórios aplicada ao seu vínculo empregatício. Sustenta, a esse respeito, que, em razão de sua aposentadoria ocorrida em 19/09/1995, a autora rescindiu seu contrato de trabalho iniciado em 05/07/1971. Argumenta, assim, que, em 20/09/95, iniciou-se um novo vínculo empregatício, o que alterou a taxa de juros remuneratórios de 6%, para 3%, conforme legislação vigente à época, regulamentada pelo Decreto nº 99.684/1990. Desse modo, afirma que o estorno realizado em 14/06/2002 refere-se aos depósitos indevidamente remunerados à taxa de juros de 6%, os quais, segundo a agravante, não guardam relação com os valores creditados por meio do presente processo, cujo objeto restringe-se aos créditos de expurgos inflacionários.

Sustenta, no mais, que a diferença apurada pela Contadoria Judicial em favor do FGTS, advém da aplicação, em conformidade com a decisão exequenda, dos índices da tabela das ações condenatórias em geral. Afirma, assim, que promoveu créditos a maior, por ter aplicado incorretamente os índices oficiais do FGTS.

À vista do alegado, conclui que as diferenças de correção monetária nada tem a ver com a diferença pleiteada pela autora referente aos juros remuneratórios estornados de sua conta vinculada

Pleiteia, desse modo, o provimento do presente recurso, a fim de que sejam homologados os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, sem prejuízo do reconhecimento judicial de que a autora deverá devolver, nestes mesmos autos, os valores creditados a maior em sua conta vinculada, nos termos da fundamentação acima.

É o relatório. **DECIDO.**

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso vertente, o título judicial foi expresso ao determinar a condenação da CEF ao creditamento, sobre os saldos da conta vinculada ao FGTS, dos índices de 42,72% e de 44,80%, relativos a janeiro de 1989 e abril de 1990, respectivamente, com acréscimo de correção monetária pelo IPC-IBGE até fev/91 e, a partir de então, pelo IGP-FGV, na falta de índice oficial, mais juros, à taxa de 6% ao ano, a partir da citação.

Inobstante a previsão do título judicial de aplicação do IPC, a ensejar a adoção dos critérios previstos no Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, cabe destacar que, ainda que não previstos no título executivo, é devida a incidência dos juros remuneratórios sobre as diferenças que não foram creditadas em momento oportuno, porquanto são próprios da remuneração das contas vinculadas ao FGTS, consoante disciplina estabelecida pela Lei 5.107/66 e legislação subsequente, não se confundindo, portanto, com os juros de mora.

Esclareça-se, a esse respeito, que os juros remuneratórios devidos são aqueles já percebidos administrativamente pelo titular da conta vinculada, os quais devem incidir automaticamente sobre as diferenças decorrentes da aplicação dos índices expurgados da inflação reconhecidos na coisa julgada.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes:

FGTS. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. INAPLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 0,5% AO MÊS. TAXA SELIC. Ainda que a coisa julgada não preveja, devem coexistir juros remuneratórios, próprios da sistemática do Fundo, e juros moratórios de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) ao mês, a partir da citação. A orientação é

pacífica nos Tribunais Superiores, à vista da Súmula/STF nº 163 - "Salvo contra a Fazenda Pública, sendo a obrigação ilíquida, contam-se os juros moratórios desde a citação inicial para a ação". O E. STJ, nesta esteira, ao julgar o REsp 864.620/RN, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, consignou que "os juros moratórios, nas ações em que se discute a inclusão de expurgos inflacionários nas contas vinculadas ao FGTS, são devidos a partir da citação (...) à base de 0,5% (meio ponto percentual) ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002) e, a partir de então, segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (art. 406). Taxa esta que, como de sabença, é a SELIC, nos expressos termos da Lei 9.250/95". Apelação provida. (AC 00251041319974036100, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2011 PÁGINA: 576 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (gg.nn.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. DIFERENÇAS. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES INFLACIONÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO COM ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Os percentuais de 42,72% e 44,80% referentes aos meses de janeiro/89 e abril/90 devem ser aplicados sobre os saldos verificados na conta vinculada da autora de acordo com extratos juntados aos autos, descontando-se as parcelas concedidas administrativamente. IV - No tocante à correção monetária, cumpre salientar que a pretensão concernente a aplicação de índices inflacionários não se reveste de caráter tributário, o que afasta a atualização aplicável às contribuições ao FGTS. Trata-se de demanda condenatória e, portanto, a atualização da quantia devida deve ser feita de acordo com Capítulo V do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Provimento 26/2001, para os cálculos de liquidação nas ações condenatórias em geral (STJ, 2ª Turma, REsp nº 629.517 - BA, relatora Ministra Eliana Calmon, votação unânime, j. 05.05.05, publicado no DJ de 13.06.05, p. 250). V - Os critérios de correção monetária previstos no Capítulo III (outros tributos), item 3, devem ser aplicados somente nos casos de débitos relativos ao não recolhimento do FGTS VI - No tocante a aplicação dos juros remuneratórios, com razão a exequente. **A aplicação dos juros remuneratórios simples ou progressivos decorre da própria sistemática do Fundo, regido pela Lei 5107/66 e legislação subsequente. VII - Os juros remuneratórios, já percebidos administrativamente pelo titular da conta vinculada, devem incidir automaticamente sobre as diferenças decorrentes da aplicação dos índices expurgados da inflação. VIII - A incidência de juros remuneratórios sobre o montante devido não afasta a incidência de juros moratórios que não foram limitados ao levantamento das cotas na sentença exequenda, uma vez que tais acréscimos possuem finalidades diversas. IX - A execução deve prosseguir com a elaboração de novo cálculo. X - Agravo improvido. (AC 00167459820024036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (gg. nn.)**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FGTS. OMISSÃO COM RELAÇÃO AOS JUROS REMUNERATÓRIOS. CORREÇÃO. 1. Corrige-se omissão constante do decisum no que se refere aos juros remuneratórios, determinando-se a aplicação de juros progressivos para os autores que optaram na vigência da Lei n. 5.107/66 ou na forma da Lei n. 5.958/73 e juros remuneratórios simples de 3% (três por cento) ao ano para os demais. 2. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos. (EDRESP 199800471030, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/08/2000 PG:00230 ..DTPB:.)

No caso, observa-se que a coautora Marlise Danieli manteve vínculo empregatício iniciado em 07/1971, de modo que, tendo optado pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, adquiriu o direito à progressividade dos juros, conforme reconhecido administrativamente pela própria agravante.

Segundo a agravante, em virtude de sua aposentadoria em 09/1995, ocorreu a extinção do seu contrato de trabalho, iniciando-se novo vínculo, a partir de então, a ensejar a aplicação dos juros remuneratórios de 3%, nos termos da Lei 8.036/90.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento da ADI 1.721/DF, declarou a inconstitucionalidade do artigo 453, §2º, da CLT, cujas disposições determinavam a extinção do contrato de trabalho em razão da aposentadoria.

Partindo dessa premissa, o agente administrativo não está autorizado "a reconhecer a ocorrência da extinção do contrato de trabalho, e todos os seus efeitos, em circunstâncias não previstas em lei. Ademais, se o legislador ordinário não pode criar novos meios de extinção do vínculo empregatício, conforme decisão oriunda do STF, não é possível aceitar que um mero ato administrativo prejudique o trabalhador", consoante elucida a ementa a seguir transcrita:

PROCESSO CIVIL - FGTS - PRETENDIDA A APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS -

CONTINUIDADE DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO APÓS CONCESSÃO DE APOSENTADORIA - NÃO CARACTERIZADA HIPÓTESE DE EXTINÇÃO DE CONTRATO DE TRABALHO - APELO DA CEF IMPROVIDO. O autor foi admitido em 15 de abril de 1968 pela empresa Camargo Corrêa S.A. Na data de 21 de janeiro de 1992, teve a sua aposentadoria concedida, conforme informado em mensagem eletrônica enviada pelo Gerente de Serviços - GIFUG/SP, da Caixa Econômica Federal, todavia, continuou a prestar serviços à mencionada empregadora até 29 de setembro de 2006. Os extratos da conta vinculada do FGTS acostados às fls. 39/136, demonstram que a empresa pública aplicou a taxa de 6% ao ano a título de juros progressivos. No entanto, informa a Caixa Econômica Federal que o valor creditado a partir de janeiro de 1992 em virtude da incidência de tal percentual foi estornado. Sustenta a apelante que a concessão de aposentadoria rescinde o contrato de trabalho e, portanto, o saldo depositado na conta fundiária deveria ter sido corrigido de acordo com os termos da Lei nº 8.036/90, aplicando-se a taxa fixa de 3% ao ano. Assim, houve a abertura de nova conta vinculada com data retroativa a 21 de janeiro de 1992. Aduz, ainda, que na época não havia dispositivo legal regulamentando a situação descrita nos autos e que o Ministério do Trabalho formalizou o posicionamento, então adotado, por meio do Parecer CANOR 14/93, de 18 de janeiro de 1993, o qual foi referendado pela Orientação Jurisprudencial nº 177, do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, em 08 de novembro de 2000. Anoto, contudo, que o artigo 453, §2º, da CLT, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento da ADI 1.721/DF A situação deduzida na inicial não estava submetida a nenhuma norma regulamentadora, entretanto, isso não autoriza o agente administrativo a reconhecer a ocorrência da extinção do contrato de trabalho, e todos os seus efeitos, em circunstâncias não previstas em lei. Ademais, se o legislador ordinário não pode criar novos meios de extinção do vínculo empregatício, conforme decisão oriunda do STF, não é possível aceitar que um mero ato administrativo prejudique o trabalhador nesse sentido. Apelo improvido. (AC 00082932620074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2009 PÁGINA: 33 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

À vista do exposto, conclui-se que, mesmo não sendo objeto do título executivo, a questão relativa aos juros progressivos, é certo que, na apuração das diferenças relativas aos expurgos inflacionários, é devida a aplicação dos juros remuneratórios reconhecidos administrativamente à agravada, à taxa de 6%.

Correta, portanto, a decisão de determinação de devolução das quantias estornadas indevidamente da conta fundiária da agravada, porquanto não prospera a redução dos juros da conta para 3%, a partir da aposentadoria da autora haja vista tratar-se de hipótese que não caracteriza a extinção do vínculo empregatício, nos termos da fundamentação acima.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001553-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001553-6/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| AGRAVANTE | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP241798 KATIA APARECIDA MANGONE e outro |
| AGRAVADO | : CREDITEC S/A CONSULTORIA E SERVICOS TECNICOS |
| ADVOGADO | : SP027215 ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 01263914919794036100 5 Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO

Vistas ao embargado, para manifestação.

Após, tornem os autos à conclusão.

Cumpra-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031663-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031663-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CATERPILLAR BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00012928920094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por CATERPILLAR BRASIL LTDA. contra a r. decisão que, em ação anulatória de débito fiscal, indeferiu a produção da prova pericial contábil.

O agravante afirma que, a produção de prova pericial é necessária, a fim de demonstrar o pagamento dos tributos, nos termos da legislação vigente.

É o relatório, em síntese.

Decido.

Em matéria probatória, em respeito à economia e celeridade processual, dispõe o Código de Processo Civil, no art. 130 que, o juiz poderá dispensar a prova apenas quando esta for inútil ou meramente protelatória ou, ainda, quando for ilícita (art. 5º, LVI da CF).

Havendo dúvida sobre a relevância da prova, leciona Antônio Carlos Marcato:

(...) melhor determinar a produção, para evitar cerceamento de defesa. Mesmo que o juiz esteja convencido dos fatos em que fundamentará sua decisão, se a prova for pertinente e contribuir para esclarecer melhor algum ponto, conveniente admitir-se a diligência, mesmo porque o órgão recursal poderá considerá-la imprescindível (Código de Processo Civil Interpretado, Editora Atlas, 2004, p. 365).

A meu ver, o autor tem o dever de apresentar as provas do alegado, conjuntamente com a petição inicial. No momento processual oportuno, o próprio magistrado poderá requerer a produção das provas que entender necessárias, para a formação do seu convencimento.

Nos termos do artigo 131 do Código de Processo Civil, a prova produzida nos autos, por iniciativa das partes ou a

requerimento do Juízo, será levada em conta na decisão final, que deve ser fundamentada. In verbis:

Art. 131 O juiz apreciará livremente a prova, atendente aos fatos e circunstâncias constantes dos atos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Com base no princípio do livre convencimentos do juiz, traduzido no artigo supra citado, o magistrado da presente demanda está convencido, por ora, de que as provas constantes nos autos, bem como as requeridas, serão suficientes para a formação da sua convicção.

De outra parte, o julgador poderá dispensar a produção de prova requerida, quando verificada a sua desnecessidade. É o que reza o artigo 427, do CPC:

"Art. 427: O juiz poderá dispensar a prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem sobre as questões de fato perceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes."

E mais, quando a análise de determinados fatos alegados pelo demandante ou pela defesa consubstanciarem-se em matéria de direito, o juiz poderá dispensar a perícia sobre estes, tendo em vista não necessitar de parecer de outro técnico.

É de se concluir, portanto, que, diante da opção do MM. Juiz a quo em indeferir a realização da perícia, tem-se que considera suficientes os elementos do seu convencimento. E se ao final da fase probatória não os considerar suficientes, é-lhe facultado determinar a produção de nova perícia.

Ademais, como afirmou a MM. Juíza a quo, na fl. 843, as planilhas apresentadas pela autora nas fls. 654, 675, 687, 722 e 745/746 não foram impugnadas pela ré.

Por esses fundamentos, indefiro a liminar requerida.

Intime-se e cumpra-se.

Após, tornem os autos à conclusão.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004287-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004287-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
AGRAVADO : IRIS NEFER REIS
ADVOGADO : SP312847 HUGO AMORIM CÔRTEZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00004574920144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão proferida por Juiz Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto que deferiu o pedido liminar da parte Autora para determinar que a CAIXA se abstenha de realizar o leilão ou suste seus efeitos em caso de já ter sido realizado até a realização da audiência de tentativa de conciliação então prevista para 27.02.2014.

A agravante sustenta, em síntese, que o imóvel já foi consolidado, não havendo proposta de acordo a ser apresentada em audiência e o leilão do bem deve prosseguir. Afirma que desde a assinatura do contrato e da citação do devedor para o pagamento dos valores pendentes até a realização dos leilões, já está o fiduciante ciente das consequências a serem enfrentadas na ocorrência de inadimplência. Aduz que buscou notificar a autora dos débitos existentes e que não há notificação quando da realização dos leilões SFI pois o devedor já está ciente de que os mesmos ocorreriam nos termos da Lei 9.514/97. Entende que cabe ao proprietário da conta monitorar, acompanhar, fiscalizar a movimentação de sua conta corrente. Refere ser válida a cláusula que prevê a consolidação da propriedade e que obedeceu fielmente a todos os dispositivos legais que regem a alienação fiduciária, razão pela qual é de se reconhecer a perda de objeto da ação.

Contraminuta às fls. 193/222.

Cumpra decidir.

Para concessão da medida cautelar liminarmente, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta dos agravados, ao contrário.

Afasto de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Argumente-se, ainda, que a alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

Nesse sentido o entendimento desta Quinta Turma:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o

contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelos agravados acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº

9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido.

(TRF3 - SEGUNDA TURMA. AG 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, Publ. 31/07/2008)

Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

A Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

(...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente,

no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA . LEI Nº 9.514/97 .

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)."

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AG 200703000026790 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:02/06/2008

Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI)

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para afastar a decisão agravada.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005768-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005768-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : ESCOLA DE ENSINO FUNDAMENTAL PROFESSOR OSHIMAN LTDA
ADVOGADO : SP102931 SUELI SPERANDIO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025741920144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 13ª Vara de São Paulo que deferiu a liminar pleiteada, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pela agravada, objetivando determinar à autoridade impetrada que proceda ao parcelamento das inscrições em dívida ativa nº 41365979-8 e nº 41365980-1 na modalidade prevista no artigo 14-C da Lei nº 10.522/02 sem as limitações o artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009.

Neste recurso ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Argui, preliminarmente, que a impetração foi dirigida equivocadamente contra o Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo- DERAT, vez que o mesmo não tem competência para se manifestar sobre pedidos de parcelamento de débitos já inscritos em dívida ativa da União, na medida em que estes se encontram sob a alçada do Procurador Chefe da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

Sustenta, em síntese, que a impetrante já possuía parcelamento em andamento e a dívida total é superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), de maneira que não é possível beneficiar-se do parcelamento simplificado.

Afirma que norma infralegal (Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009), não exorbitou o poder regulamentar em função do qual foi editada, não havendo ademais qualquer questionamento acerca da constitucionalidade da regra legal na qual se respalda.

É o breve relatório.

Inicialmente, quanto à questão ilegitimidade passiva de parte, tal tema deverá ser primeiro analisado em primeiro grau de jurisdição, até porque o erro na indicação da autoridade coatora mostra-se como vício sanável, devendo o magistrado de primeiro grau intimar o impetrante para regularizar o sujeito passivo da relação processual, nos termos da norma prevista no art. 284 do Código de Processo Civil.

Quanto ao direito reivindicado, o parcelamento do débito fiscal depende de previsão legal, nos termos do artigo 155-A do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica.

A esse respeito, comenta o ilustre jurista LEANDRO PAULSEN, em seu Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à luz da Doutrina e da Jurisprudência (Porto Alegre, Livraria do Advogado / ESMAFE, 2004, pág. 1048), que:

A referência expressa à forma e condição estabelecidas em lei específica nos leva à conclusão de que, de um lado, o contribuinte não tem direito a pleitear parcelamento em forma e com características diversas daquelas previstas em lei e, de outro, que o Fisco não pode exigir senão o cumprimento das condições nela previstas, sendo descabida a delegação à autoridade fiscal para que decida discricionariamente sobre a concessão de benefício.

A esse respeito, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 1267033 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/10/2011; REsp nº 1236488 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03/05/2011).

No caso concreto, a agravante optou pelo parcelamento instituído pelo artigo 14-C da Lei nº 10.522/02, que assim dispõe:

Art. 14-C. Poderá ser concedido, de ofício ou a pedido, parcelamento simplificado, importando o pagamento da primeira prestação em confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário.

O referido dispositivo legal foi regulamentado pela Portaria PGFN/RFB nº 15/2009, no artigo 29, estabelecendo condições e procedimentos específicos para essa modalidade de parcelamento, entre eles, *que o parcelamento simplificado para o pagamento do débito cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais)*. Como se vê, o ato normativo estabeleceu restrições ao parcelamento simplificado, limitando o valor a ser incluído no parcelamento.

No entanto, a Portaria PGFN/RFB nº 15/2009, ao determinar que os valores superiores a 1.000.000,00 (um milhão de reais) não poderia ser concedido o parcelamento simplificado, inovou a ordem jurídica, restringindo o direito do contribuinte de aderir ao referido parcelamento, vez que a Lei nº 10.522/02 não prevê tal limitação.

E, no campo da hierarquia das normas (ou, nas palavras de Kelsen, pirâmide normativa) se visualiza, igualmente, a apontada ilegalidade da norma instituidora da restrição exigida da agravada, vez que, como já disse, a Lei nº 10.522/02 assim não o fez, que acabou sendo regulamentada pela Portaria nº PGFN/RFB nº 12/2003 (norma de hierarquia inferior).

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. VALOR SUPERIOR A R\$ 500.000,00. POSSIBILIDADE. PORTARIA QUE EXTRAPOLA OS LIMITES LEGAIS. PRECEDENTES DO COLENDO STJ E DESTA CORTE REGIONAL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. DESCABIMENTO. 1. Os embargos de declaração não são meio

próprio ao reexame da causa, devendo limitar-se ao esclarecimento de obscuridade, contradição ou omissão, in casu, inexistentes no acórdão embargado. 2. Matéria do recurso foi devidamente analisada, com motivação clara e nítida. Questões enfrentadas conforme a legislação e a jurisprudência pertinentes. O magistrado não está obrigado a julgar de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC). 3. Deveras apreciado que: - "a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/09 constitui espécie jurídica de caráter secundário, cuja validade e eficácia resulta, imediatamente, de sua estrita observância aos limites impostos por leis, tratados, convenções internacionais ou decretos presidenciais, de quem devem constituir normas complementares; - o art. 29 do referido diploma infralegal aponta exegese que rompe com a hierarquia normativa que deve ter com a lei de regência, in casu, Lei nº 10.522/02, o que implica afronta ao princípio da legalidade estrita, porquanto estabelece condição não prevista em lei; - caso típico de ato normativo que extrapola de seu poder regulamentar. Inexiste lei em sentido estrito que proíba a concessão de parcelamento simplificado de valor superior a R\$ 500.000,00; - vastidão de precedentes do colendo STJ e deste Tribunal." 4. Desnecessário o exame dos arts. 14-C e 14-F introduzidos pela Lei nº 11.941/09 na Lei nº 10.522/02, pois a decisão impugnada tomou por base matéria pacificada no STJ e nesta Corte. 5. Possível erro do julgamento deve ser sanado por recurso próprio e não nesta via estreita. 6. Embargos de declaração não-providos. (APELREEX 0001917932012405820101, Desembargador Federal Manuel Maia, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::22/10/2013 - Página::50.)

TRIBUTÁRIO. LEI 10.522/02. VEDAÇÕES. PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. INAPLICABILIDADE. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 15/09. PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. VIOLAÇÃO. 1. A Lei nº 10.522/02, em seu art. 14 e incisos, estabelece vedações à concessão de parcelamento, sem estipular limites de valores. 2. O mesmo diploma legal, em seu art. 14-C, prevê a inaplicabilidade das proibições estabelecidas no art. 14 ao parcelamento simplificado. 3. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/09, ao limitar o quantum a ser parcelado, inovou em matéria onde a lei ordinária não tratou, violando, pois, o princípio da reserva legal. 4. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (AC 00025821220124058201, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::21/10/2013 - Página::80.)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. VALOR SUPERIOR A R\$500.000,00. POSSIBILIDADE. PORTARIA QUE EXTRAPOLA OS LIMITES LEGAIS. PRECEDENTES DO COLENDO STJ E DESTA CORTE REGIONAL. 1. A sentença concedeu segurança para determinar que o impetrado proceda ao parcelamento simplificado do débito referenciado, em nome do impetrante, sem as limitações do art. 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, bem como se abstenha de negar a expedição de CPD-EN, com fundamento na inadimplência da referida dívida. 2. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/09 constitui espécie jurídica de caráter secundário, cuja validade e eficácia resulta, imediatamente, de sua estrita observância aos limites impostos por leis, tratados, convenções internacionais ou decretos presidenciais, de que devem constituir normas complementares. 3. O art. 29 do referido diploma infralegal aponta exegese que rompe com a hierarquia normativa que deve ter com a lei de regência, in casu, Lei nº 10.522/02, o que implica afronta ao princípio da legalidade estrita, porquanto estabelece condição não prevista em lei. 4. Caso típico de ato normativo que extrapola de seu poder regulamentar. Inexiste lei em sentido estrito que proíba a concessão de parcelamento simplificado de valor superior a R\$ 500.000,00. 5. Vastidão de precedentes do colendo STJ e deste Tribunal. 6. Apelação e remessa oficial não providas. (APELREEX 00019179320124058201, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::11/09/2013 - Página::127.)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO SIMPLIFICADO. LEI 10.522/02. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO PREENCHIDAS AS CONDIÇÕES ESTABELECIDAS NA LEI ORDINÁRIA. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 15. INOVAÇÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. 1 - Ação que visa assegurar à autora o parcelamento simplificado do débito fiscal resultante de processos administrativos, nos termos das Leis 10.522/2002 com as alterações da Lei 11.941/2009. 2 - O parcelamento é uma opção do contribuinte para regularizar sua situação fiscal diante de uma concessão da Administração Fazendária e, em razão do princípio da legalidade estrita em Direito Tributário, suas condições devem estar previamente estabelecidas em lei específica. 3 - A autora pretende a inclusão dos créditos fiscais, objeto de Autos de Infração, no programa de parcelamento simplificado regido pela Lei 10.522/2002, com as alterações da Lei 11.941/2009. 4 - Conforme se extrai dos autos, a autora foi autuada por diversos débitos fiscais que totalizaram valor acima de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), valor este que ultrapassa o teto estabelecido pela Portaria Conjunta PGFN/RFB 15/2009. 5 - Uma vez que a Lei 10.522/02 dispõe sobre o parcelamento simplificado sem considerar limites de valores, não há como a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/09 inovar onde a lei ordinária não dispõe, sob pena de violação ao princípio da reserva legal em matéria tributária. 6 - Esta Turma, em recente julgado, já se posicionou no sentido de que a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009 não pode inovar no ordenamento jurídico, estabelecendo limite máximo de valor para a concessão do parcelamento simplificado, uma vez que a lei assim não o fez. (AC553046/CE, Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado), Quarta Turma, julgamento: 05/02/2013) 7 - Apelação e remessa oficial improvidas.

(APELREEX 00013520820124058500, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::31/05/2013 - Página::381.)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. ARTIGO 29 DA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 15/2009 QUE IMPOSSIBILITA A CONCESSÃO DE PARCELAMENTO SIMPLIFICADO DE DÉBITOS DE VALOR SUPERIOR A R\$ 500.000,00. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. HIERARQUIA DAS NORMAS. RESTRIÇÕES INEXISTENTES NA LEI. INCABIMENTO DE ATO INFRALEGAL INOVAR NO

ORDENAMENTO JURIDICO. I. Esta Corte já se posicionou no sentido de que deve ser observado o princípio da legalidade, bem como o da hierarquia das normas, não sendo possível restringir, por meio de ato infralegal, a possibilidade concedida por lei aos contribuintes, de pagarem seus débitos tributários através de parcelamento. Dessa forma, não poderia a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, inovar no ordenamento jurídico, estabelecendo limite máximo de valor para a concessão do parcelamento simplificado, uma vez que a lei assim não o fez. Precedente: TRF5. Primeira Turma. AGTR 121647/CE. Rel. Des. Federal MANOEL ERHARDT. Julg. 12/4/2012. Publ. DJe 19/4/2012, p. 202 III. Liminar concedida, para dar efeito suspensivo à apelação e determinar que a União proceda ao parcelamento simplificado do Município requerente das DEBCADs nºs 37.322.466-4, 37.322.470-2 e 37.322.472-9, bem como promova a expedição de CPD-EM requerida, abstendo-se de fazer o bloqueio/retenção de recursos federais e do FPM em razão dos débitos parcelados. IV. Procedência da medida Cautelar. (MCI 00073720420124050000, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::09/08/2012 - Página::429.)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002131-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002131-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : FELIPE VECCHI MOREIRA
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006610220144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo agravado, visando assegurar seu direito de não ser convocado para prestar o serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Ao analisar a fl. 203 destes autos, observo que já foi proferida sentença nos autos principais, julgando extinto o feito. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003298-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003298-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : EQUIPALOJA EQUIPAMENTOS PARA LOJAS LTDA
ADVOGADO : SP146664 ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00393578920134036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EQUIPALOJA EQUIPAMENTOS PARA LOJAS LTDA., em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que o reconhecimento das alegações do executado depende da análise de provas para a formação do juízo, e o único meio para a defesa do contribuinte são os embargos.

Alega a agravante que efetuou o pagamento integral do débito e juntou os comprovantes nos autos. Aduz que a quitação do débito é matéria de ordem pública e deve ser conhecida de ofício, dispensada a oposição de embargos. Requer a concessão de efeito suspensivo determinando-se que a alegação de pagamento do débito seja apreciada independente da oposição de Embargos.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O processo de execução tem como objetivo a satisfação do crédito do exeqüente, mediante a expropriação de bens do devedor. Comporta a execução fiscal extrema rigidez em favor do credor, vez que garante ao título a presunção de liquidez e certeza, a ser afastada pelo devedor, que o fará por meio dos embargos ao devedor.

A exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas. Os embargos à execução são o meio de defesa próprio da execução fiscal, sendo cabível a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado.

Diante da possibilidade de promoção de execução desprovida de sua causa fundamental, é dizer, diante da invalidade do título executivo, não parece coerente compelir o executado nessas hipóteses - restritas, convém mencionar - a garantir o juízo para, somente depois, poder apresentar defesa. É nesse contexto que se vislumbra a exceção de pré-executividade.

No caso dos autos, infere-se que dos argumentos nos quais se lastreia a exceção de pré-executividade e da manifestação da Fazenda Nacional no feito originário, que observa a formação de 8 (oito) volumes de documentos (fl. 48), demandam dilação probatória, não cabendo na estreita via da exceção a sua análise.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Corte, a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC.

MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO. I - Entendo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. II - Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. III - Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, entendo, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ser possível o manejo de referida via incidental. IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008). IV - Analisando os autos, verifico que in casu a questão trazida pela agravante exige indubitável instrução probatória, dado que a pretensão em desconstituir a presunção de certeza e liquidez da CDA que instrui a execução fiscal passa pelo reexame criterioso do processo administrativo mencionado no feito, bem como de outros documentos que tenham sua pertinência demonstrada e que venham a ser apresentados pela ora recorrente. V - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento. VI - Agravo legal desprovido." (AI 00271309120104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013 ..FONTE PUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04). 2. Quanto à alegação de prescrição, observa-se que os débitos referem-se às competências de 04.92 a 11.94, tendo sido lançados em 11.03.97 (fl. 27). Em 29.02.00 a empresa aderiu a parcelamento, interrompendo-se o prazo prescricional. O parcelamento foi rescindido em 19.08.05, tendo a União proposto a execução fiscal em 15.02.07 (fl. 26). Não decorreu, portanto, o prazo prescricional. 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a exceção de preexecutividade ou mera petição podem ser utilizadas em situações excepcionais e quando não se demande dilação probatória. Não é adequada, assim, a análise das alegações referentes à responsabilidade dos administradores cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, como é o caso (fls. 26/63). 4. Agravo legal não provido." (AI 00202836820134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 ..FONTE PUBLICACAO:.)

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA. RECURSO IMPROVIDO. I - O Magistrado singular utilizou como fundamentos para a rejeição da exceção de pré-executividade os argumentos trazidos pela União Federal (Fazenda Nacional) na sua manifestação a respeito da exceção de pré-executividade. Na convicção do Magistrado singular, as razões apontadas pela União Federal (Fazenda Nacional) são suficientes para afastar os argumentos da excipiente e, desta feita, nada impede que o juiz faça menção disso na sua decisão, em mais, utilize as teses apontadas pela exequente como razões para decidir. Não há, portanto, nenhuma nulidade na decisão recorrida no que se refere à falta de fundamentação. II - No que tange à Certidão de Dívida Ativa - CDA, não há entrave algum para que seja declarada a sua nulidade por meio de exceção de pré-executividade. Para isso, entretanto, o entendimento jurisprudencial aponta a necessidade de que o direito defendido pelo excipiente seja refletido de plano, sem mais considerações. III - A questão levantada pela excipiente é passível de análise profunda, o que demanda dilação probatória, vedada em sede de exceção de pré-executividade, nos termos da Súmula nº 393, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV - Agravo improvido." (AI 00175729020134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2013 ..FONTE PUBLICACAO:.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022369-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022369-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ASSOCIACAO PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SAO JOSE DO RIO
PRETO
ADVOGADO : SP146428 JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00036612620134036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE BENEFICÊNCIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, com fulcro no art. 557 §1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 714-717, que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão de 1ª instância a qual recebeu os embargos do devedor sem a suspensão da execução fiscal.

Defende a agravante, em síntese, que o *fumus boni juris* está presente, haja vista os depósitos judiciais feitos na ação ordinária, e o *periculum in mora*, implicando na suspensão de suas atividades. Relata que a execução fiscal, movida pela Fazenda Pública, tem por base a certidão de dívida ativa nº 37.360.480-7, cujos valores das competências (11/2007 a 13/2007) estão garantidos por depósito, em dinheiro, nos autos da ação ordinária nº 2000.61.06.003386-2, em trâmite perante a 4ª Vara da Justiça Federal de São José do Rio Preto/SP.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja determinado o recebimento dos embargos à execução fiscal no efeito suspensivo.

Decido.

O feito, julgamento na forma do artigo 557, do CPC.

Assiste razão à agravante.

De fato, infere-se dos autos que a agravante responde pela execução fiscal de contribuições previdenciárias (CDA nº 37.360480-7 - fl. 100), referente ao período 11/2007 a 13/2007, as quais já foram depositadas conforme comprovante às fls. 300/301.

Ressalto que em decisão por mim já proferida no agravo de instrumento nº 0016404-53.2013.403.0000, originário da execução fiscal nº 0006969-41.2011.403.6106, processo referente ao presente recurso, havia sido reconhecido o depósito supracitado e determinado o cancelamento da penhora.

Transcrevo, assim, parte da decisão proferida no AI 0016404-53.2013.403.0000, com os embargos de declaração na sequência:

"(...) Decido.

Pretende a agravante, via exceção de pré-executividade (fls. 50-62), suspender a ação de execução fiscal, distribuída em 14.10.2011 (fls. 35-47), em face de ação declaratória de inexistência de declaração jurídico-tributária, autos nº 2000.61.06.003386-2, ajuizada, por sua vez, em 18.04.2000 (fls. 161-180), na qual os valores referentes às competências exigidas no feito executivo foram depositados.

Cabe referir, por relevante, que suspensão da exigibilidade do crédito tributário só é possível nos exatos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

- I - moratória;
- II - o depósito do seu montante integral;
- III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;
- IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança;
- V - a concessão de medida liminar ou tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;
- VI - o parcelamento.

Parágrafo Único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

De acordo com o magistério de LEANDRO PAULSEN ("Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência", 14. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, ESMAFE, 2012, p. 1044):

'Constitui direito subjetivo do contribuinte efetuar o depósito do montante integral que lhe está sendo exigido e, assim, obter a suspensão da exigibilidade do tributo enquanto o discute administrativamente ou judicialmente'. Contudo, nos termos da Súmula 112, do STJ, "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

Extrai-se dos autos que o valor originário inscrito em dívida ativa (CDA nº 37.360.480-7 / fl. 37), excluídos os juros e a multa, perfaz o montante de R\$ 498.309,36 (quatrocentos e noventa e oito mil, trezentos e nove reais e trinta e seis centavos), soma exata do depósito realizado pela agravante, conforme comprovam o Demonstrativo de Transferência Eletrônica - TED (fl. 88) e a Guia de Depósitos Judiciais (fl. 89).

Assim, atendido o disposto no inciso II do artigo 151 do CTN, entendo que é o caso de ser suspensa a execução fiscal.

Diante do exposto, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de antecipação da tutela recursal, para determinar a suspensão da execução fiscal."

Quanto à decisão proferida nos embargos de declaração naquele feito (AI 0016404-53.2013.403.0000):

"(...) Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração, para que o dispositivo da decisão de fls. 389-390 passe a conter a seguinte redação:

'Diante do exposto, DEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal, para determinar o cancelamento da penhora e a suspensão da execução fiscal.'"

Assim sendo, a nova redação do art. 739-A do CPC determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo, o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.

Nessa linha, deve o r. Juízo *a quo* proferir decisão declarando expressamente em quais efeitos recebe os embargos à execução fiscal, o que foi levado a efeito no caso dos autos.

Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro do referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação, e desde que garantido o juízo.

A respeito dos efeitos dos embargos do executado, leciona Luiz Fux:

"Na novel regulação, a regra é a de que "os embargos do executado não têm efeito suspensivo"; vale dizer, o recebimento dos embargos não susta a marcha da execução.

É que o título executivo extrajudicial confirma o direito que nele se contém encerrando presunção relativa de juridicidade do crédito.

Entretanto, considerando o grau de influência dos mesmos em relação à execução, bem como a prova inequívoca da verossimilhança das alegações do executado quanto à insubsistência da execução em todos os seus aspectos, quer do título, quer do crédito ou do próprio processo executivo, a lei conferiu ao juiz o poder de "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes" (art. 739-A, parágrafo primeiro, com redação da Lei nº 11.382/2006).

Os requisitos para a concessão de efeito suspensivo aos embargos são, *mutatis mutandis*, os exigíveis para a concessão de tutela antecipada; vale dizer, direito evidente e direito em estado de periclitacão (*periculum in mora*).

Esses requisitos não são cumulativos por isso que o juiz pode, *v.g.*, deferir a suspensividade aos embargos acaso

verifique uma prescrição evidente ou a penhora sobre o faturamento revelar-se desastrosa para a empresa executada. Deferida que seja "a concessão de efeito suspensivo" a medida não impedirá a efetivação dos atos de penhora e avaliação dos bens, quando o juiz, para concedê-la, não a exigir previamente.

Isto significa dizer que, para obter essa suspensividade, é preciso que o juízo esteja garantido, muito embora o oferecimento em si dos embargos prescindir da penhora.

(O novo Processo de Execução O Cumprimento da Sentença e a Execução Extrajudicial, 1ª ed., RJ, Ed. Forense, 2008, p. 417/418)"

Precedentes: TRF4, 2ª Turma, Ag. nº 2008.04.00.001520-8, Rel. Juíza Federal Convocada Maria Helena Rau de Souza, v.u, D.E. 24/03/2008; Ag. nº 2007.03.00.102733-9, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, v.m., DJF3 28/07/08.

Por conseguinte, entendo prescindível, para o recebimento dos embargos à execução, que a segurança do Juízo corresponda ao valor integral da execução, como pressuposto de admissibilidade dos embargos, uma vez que, a qualquer momento, poderá ser determinado o reforço de penhora, na esteira da orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. STJ - 2ª T, AgRg no Ag 635829/PR, Min. Castro Meira, j. em 15.02.05, DJ 18.04.05, p. 260).

Por outro lado, a garantia integral do débito configura um dos requisitos a serem atendidos para postular-se a concessão de efeito suspensivo aos embargos.

Face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo *a quo*; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade de o prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo, no valor integral do débito, com bens suficientes para esse fim.

Ressalto que, por tratar-se de medida excepcional, todas as condições devem estar concomitantemente presentes para a sua adoção.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ". (STJ, 2ª T, REsp 1195977, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 17.08.10, DJE 20.09.10).

Sobre a matéria tratada nos autos, merece registro que o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento quanto ao tema, de modo que eventuais embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A, do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expresso pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.

Destaco, devido a relevância, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.272.827, PE (relator o Ministro Mauro Campbell Marques), processado sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que as disposições do art. 739-A do CPC aplicam-se aos embargos à execução fiscal, condicionando-se a concessão do efeito suspensivo à verificação dos requisitos previstos no parágrafo primeiro. Agravo regimental não provido."

(AGARESP 201100880474, ARI PARGENDLER, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 15/08/2013.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC, ACRESCENTADO PELA LEI 11.382/2006. 1. Discutem-se os efeitos dos embargos à Execução Fiscal, após a vigência do art. 739-A do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006. 2. Não está configurada a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, com fundamentação suficiente, tal como lhe foi apresentada. 3. Em acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ assentou que os ditames da Lei 6.830/80 são compatíveis com o art. 739-A do CPC, acrescentado pela Lei 11.382/2006, que condiciona a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à Execução ao cumprimento de três requisitos: a) apresentação de garantia; b) verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*); e c) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*) (REsp 1.272.827/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 31.5.2013). 4. Agravo Regimental não provido."

(AGARESP 201102147608, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/08/2013.)

No caso, estão presentes os requisitos para a suspensão da execução, previstos no artigo 739-A, § 1º, do CPC, que são necessários e cumulativos, cumprindo referir a possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Diante do exposto, conheço do agravo regimental como legal e, com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo para que os embargos à execução fiscal sejam recebidos no efeito suspensivo.

Dê-se ciência.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* com urgência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012181-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012181-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : SP229773 JULIANA ANDRESSA DE MACEDO
AGRAVADO : JOSEFINA CARDOSO DO PRADO
PARTE AUTORA : CIA DE TRANSMISSAO DE ENERGIA ELETRICA PAULISTA CTEEP
ADVOGADO : SP311561 JOÃO RICARDO TELLES E SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00679114919774036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Sobre os embargos declaratórios opostos pela CESP às fls. 429/432, manifeste-se a embargada no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002139-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002139-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ODALEA CAPUCHO ALVES
ADVOGADO : SP129006 MARISTELA KANECADAN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220952 OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro
PARTE AUTORA : NORIVALDO LETIERI e outros
: OSMAR GOUVEA XAVIER
: OSVALDO COELHO
: OLGA MENDES
: ORLANDO RECUPERO
: ONDINA APARECIDA CABRAL
: OSVALDO ISAO ITO
: OSMAR FERREIRA XAVIER
: OSVALDO KENJI ITOKAWA
ADVOGADO : SP129006 MARISTELA KANECADAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00596311720004030399 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ODALEA CAPUCHO ALVES contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo/SP, nos autos da ação ordinária objetivando a obtenção da correção monetária dos depósitos do FGTS, em fase de execução, que reputou como válido o valor dos honorários advocatícios apurados pela contadoria judicial.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Sustenta a agravante, em síntese, a incorreção do cálculo efetuado pela contadoria judicial, partindo do saldo base de CR\$ 363.244,12 para fins de apuração, quando o correto seria CR\$ 804.053,45.

É o breve relatório.

DECIDO.

Não obstante os elementos trazidos pela agravante, entendo estar ausente o "*periculum in mora*" que justifique a análise do pedido antes da apresentação da contraminuta pela parte agravada.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008073-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008073-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : COML/ EGIGAS LTDA
ADVOGADO : SP086640B ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00101541319994036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por COML/ EGIGAS LTDA. contra a r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de citação da União Federal, nos termos do artigo 730, do Código de Processo Civil, para a execução da sentença.

Alega-se a agravante que a ordem concedida e transitada em julgada foi no sentido de permitir a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de contribuição incidente sobre a remuneração de autônomos, administradores e avulsos.

Sustenta que foi impossível a efetivação da compensação na via administrativa, sendo-lhe facultada a opção entre as possíveis formas de devolução do indébito - restituição ou compensação.

Fundamenta seu pleito com base no Resp nº 1.114.404, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, Súmula nº 461/STJ e no Resp nº 1.212.708, todos do Superior Tribunal de Justiça, que afirmam a faculdade do contribuinte em optar por receber o indébito tributário via precatório, na execução de sentença em mandado de segurança.

Pleiteia, ao final, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de possibilitar a execução da sentença mandamental através de restituição via precatório.

É o relatório

DECIDO

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

O cerne da controvérsia cinge-se sobre a possibilidade de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do CPC, da sentença concessiva em mandado de segurança que declara direito à compensação tributária..

De fato, a jurisprudência posicionou-se no sentido de permitir a declaração do direito à compensação tributária via mandado de segurança. É o que preceitua a Súmula nº 213, do Superior Tribunal de Justiça: "*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação*".

Assim sendo, a sentença que concede a ordem para permitir a compensação tributária possui natureza declaratória cuja eficácia executiva, ainda que proveniente de mandado de segurança segue a regra da liquidação de sentença prevista pelo Código e Processo Civil, porque tem natureza de título executivo judicial.

No caso, tratando-se de crédito tributário, também são aplicadas as regras processuais atinentes à Execução contra a Fazenda Pública, insculpidas nos artigos 730 e 731, do Código de Processo Civil.

Ademais, perfeitamente possível a opção do contribuinte à forma de devolução do referido crédito - seja via repetição ou compensação. Resp nº 1.114.404 e Súmula nº 461, ambos do Superior Tribunal de Justiça.

No caso, optando pelo recebimento via precatório, devem ser observadas as regras atinentes à espécie, insculpidas no artigo 100, da Constituição Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM CONCEDIDA. TDA. EXPURGOS. JUROS MORATÓRIOS E COMPENSATÓRIOS. SILÊNCIO QUANTO AO TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS.

ÍNDICE APLICÁVEL PARA CORREÇÃO DOS JUROS NÃO PAGOS. IMPUGNAÇÃO QUANTO À TITULARIDADE DOS TDA'S. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO.

EXPEDIÇÃO. PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE.

1. A sentença proferida em sede de Mandado de Segurança, em regra, possui caráter mandamental, e, por conseguinte, tem como característica sua executoriedade imediata, motivo pelo qual, em princípio, dispensa execução ex intervalo.

2. Os embargos à execução de sentença concessiva de Mandado de Segurança, da mesma forma e, em princípio, revelam-se inadmissíveis, uma vez que raciocínio inverso conspiraria contra a ratio essendi do referido remédio constitucional.

3. Os incidentes processuais que visem de forma direta ou indireta, obstruir o cumprimento de sentença concessiva de mandado de segurança devem ter o seu seguimento obstado sob pena de contrariar norma constitucional garantidora da efetiva entrega da prestação jurisdicional referente a direito líquido e certo reconhecido por decisão transitada em julgado.

4. A execução de sentença concessiva da segurança, não obstante, tem sido admitida, muito embora imprópria, quando da ordem mandamental exsurge obrigação de pagar, que suscita embargos correspondentes.

Neste sentido, pronunciou-se a Primeira Seção, "(...)1. O mandado de segurança, assim como as ações com força executória, não ensejam execução, tendo o título sentencial o condão de fazer prevalecer a ordem judicial de imediato. 2. Há hipóteses em que contém a ordem mandamental obrigação de pagar, nascendo daí a idéia de uma imprópria execução.(...)" (Edcl nos Edcl na PET n.º 2.604/DF, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 04.06.2007).

5. In casu, a controvérsia instaurada com a execução da sentença do MS n.º 3716/DF, referiu-se quanto ao termo a quo dos juros moratórios e compensatórios, uma vez que cumprida a obrigação principal referente à incidência dos expurgos inflacionários de correção de TDA's emitidas para fins de pagamento de indenização oriunda de ação de desapropriação, tendo sido opostos embargos à execução, pela União, aduzindo que os títulos custodiados não estão com a titularidade comprovada, além de apontar excesso de execução.

6. Os juros moratórios, como cediço, incidem a partir da data da impetração até o efetivo pagamento, e os juros compensatórios tem como termo a quo a data de resgate de cada título e termo ad quem a data da impetração, sendo vedada a cumulação dos juros, matéria que, inclusive, encontra-se preclusa porquanto não foi objeto de impugnação.

7. A eficácia preclusiva do julgado impede que a parte renove, no processo de execução contra a Fazenda Pública, matérias que deveriam ser suscitadas no processo de cognição, salvo a ausência de citação no caso de revelia (art. 741, I, do CPC), hipótese em que os embargos revelam nítido caráter rescindente, motivo pelo qual, insindiacável, nesta sede a discussão quanto à titularidade dos TDA's cujo direito líquido e certo à atualização pelos índices expurgados foi reconhecido em sentença trânsita proferida em sede de Mandado de Segurança, além de já terem sido pagos referidos valores.

8. A parte impetrante do writ é legitimada à execução da ordem sendo defeso discutir em embargos matérias transitadas em julgado.

9. O termo ad quem de incidência dos juros moratórios deve ser o efetivo pagamento dos expurgos, haja vista que os mesmos têm por finalidade ressarcir o exequente pela demora no pagamento.

10. O índice de correção monetária a ser utilizado para atualização dos precatórios referentes aos juros moratórios incidentes sobre os TDA's já resgatados não deve ser a TR, porquanto o mesmo, nos termos do art. 5º, da Lei n.º 8.177/91, refere-se à atualização dos TDA's, não sendo, portanto, impositiva a sua incidência, devendo ser aplicado o IPCA - índice adotado para a correção monetária do período.

11. Restando controverso o quantum relativo aos juros moratórios e compensatórios, objeto de inúmeros cálculos, impõe-se acatar o laudo oficial, em sua primeira opção de cálculos (fls. 201/216) elaborado pela Coordenadoria de Execução Judicial da Seção, tanto mais que fundamentada a mesma em precedentes do Tribunal, verbis: "No grupo de planilhas de fls. 201/216, o valor total apurado no Quadro Resumo 01, no montante de R\$ 8.224.957,04 (oito milhões duzentos e vinte e quatro mil, novecentos e cinquenta e sete reais e quatro centavos, foi obtido segundo os parâmetros abaixo: > incidência de juros compensatórios, da data em que o título deveria ser resgatado até a impetração;

> juros moratórios, da impetração até o efetivo pagamento dos títulos em questão;

> somente correção monetária até agosto/2006 do valor remanescente apurado na data do pagamento do principal pela variação da UFIR e, após a extinção dessa, pela variação do IPCA-E (IBGE), índice oficial utilizado nas correções de dívidas da União e, também, na atualização de precatórios, conforme definido na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO n.º 11.178/2005, art. 26, § 4º) > foi considerada, como data limite para incidência dos juros moratórios, aquela do efetivo pagamento do valor principal dos títulos.

> não há cumulação dos juros moratórios sobre os compensatórios (ambos têm como base o valor principal recebido)" 12. O procedimento executório contra a Fazenda de obrigação de pagar quantia certa é aquele estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais.

13. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença.

3. A possibilidade de expedição de precatório da parcela incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública é matéria pacificada pela Corte Especial do E. STJ (ERESP n.º 721.791/RS;

EREsp 638620/S, EREsp 658542/SC) 14. O indeferimento de pedido de expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, atenta contra a efetividade e a celeridade processual.

15. Agravos regimentais desprovidos para manter a decisão que adotou os cálculos apresentados às fls. 201/216, pela Coordenadoria de Execução Judicial, referente ao "Quadro Resumo 01", bem como, aquela que deferiu a expedição de precatório da parcela incontroversa.

(AgRg na Pet 1.571/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2008, DJe 04/06/2008).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para permitir a opção do contribuinte à restituição tributária mediante precatório, viabilizando a execução contra a Fazenda Pública nos moldes do artigo 730 e seguinte do CPC, observando-se a regra constitucional pertinente à espécie (artigo 100, da CF/88).

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019088-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019088-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA CRUZ DE MALTA LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
: SP118623 MARCELO VIANA SALOMAO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156120620114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 281: Manifeste-se a embargada, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11116/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012796-41.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.012796-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : EDIVALDO LUIZ DE LIMA
ADVOGADO : SP278325 EDUARDO DE CARVALHO THEODORO e outro
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : ERONILDO LIMA DA SILVA
No. ORIG. : 00127964120074036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - DESCAMINHO - MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA - INDÍCIOS DE AUTORIA - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL - SENTENÇA ANULADA PARA DAR PROSSEGUIMENTO A AÇÃO PENAL - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROVIDO.

1 - A materialidade delitiva ficou sobejamente caracterizada pelo Auto de Prisão em Flagrante de fls. 02/05, pelo Auto de Apresentação e Apreensão de fl. 06, pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de fls. 74/76 e pelo Laudo de Exame Merceológico (Avaliação Indireta) de fls. 91/94.

2 - Durante o inquérito policial ficou comprovado que o réu comprou cigarros provenientes do Paraguai, sem o pagamento dos impostos correspondentes, com o intuito de revendê-los no comércio popular do centro de São Paulo/SP.

3 - É inequívoca a presença do elemento subjetivo do tipo, uma vez que o acusado importou mercadorias de procedência estrangeira sem a regular documentação fiscal, o que se encontra intrinsecamente conectado à ciência da clandestinidade de sua importação.

4 - No caso dos autos, o valor dos tributos não recolhidos é R\$ 11.840,00 (onze mil oitocentos e quarenta reais - ofício de fl. 256), valor superior, portanto, àquele estipulado na Lei 10.522/02, não podendo-se falar, assim, em aplicação do princípio da insignificância.

5 - Como se tal não bastasse, há notícias de que o réu EDIVALDO LUIZ DE LIMA desenvolvia a conduta delituosa de forma habitual, o que tornaria inviável a aplicação do princípio da insignificância ao caso em tela (fls. 226/227).

6 - Não se pode duvidar que, ainda durante a instrução processual, na fase do artigo 402 do Código de Processo Penal, em especial, poderá o Ministério Público Federal requerer novas diligências, o que poderia mudar o curso da ação ora tratada. Não sendo permitido ao órgão acusador utilizar-se dos recursos previstos e nos prazos que lhe são garantidos por lei, ficará seu direito irremediavelmente afetado pela r. sentença de primeira instância.

7 - A absolvição sumária do réu representa verdadeiro cerceamento do direito de acusação de que é dotado o órgão ministerial. De rigor que se continue com a *persecutio criminis in judicio*.

8 - Recurso provido. Sentença reformada para dar processamento a ação penal com relação ao réu EDIVALDO LUIZ DE LIMA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, reformando a r. sentença de primeiro grau, em seu inteiro teor, com fundamento no artigo 564, inciso III, alínea "e", do Código de Processo Penal, para dar processamento à ação penal com relação a EDIVALDO LUIZ DE LIMA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000257-56.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.000257-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EDSON NASCIMENTO SOUTO
ADVOGADO : SP214880 ROBERLEI CANDIDO DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : ROJERIO MARCOS GUIMARAES
No. ORIG. : 00002575620074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - DESCAMINHO - MATERIALIDADE E AUTORA DELITIVA COMPROVADAS - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL - VALOR SUPERIOR AO PATAMAR LEGAL - ERRO DE PROIBIÇÃO NÃO CARACTERIZADO - RESIGNAÇÃO QUANTO À DOSIMETRIA DA PENA - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1 - A materialidade delitiva ficou sobejamente caracterizada pelo Auto de Prisão em Flagrante de fls. 07/15, pelo Auto de Apresentação e Apreensão de fls. 16/20, pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de fls. 83/94, pelo Laudo de Exame Merceológico (Avaliação Indireta) de fls. 465/467 e pelo Laudo de Exame de Substâncias de fls. 471/481.

2 - Durante o inquérito policial ficou comprovado que o réu, acompanhando o co-réu Rojério, comprou diversas mercadorias, entre elas produtos eletroeletrônicos e farmacêuticos, no Paraguai, sem o pagamento dos impostos correspondentes.

3 - Ao analisar detidamente a prova contida nos autos, temos que as testemunhas de acusação, ouvidas sob o crivo do contraditório, foram unânimes ao afirmar que o réu e o Sr. Rojério, preso com ele por ocasião dos fatos, assumiram em conjunto a propriedade da totalidade da mercadoria apreendida (fls. 446/451).

4 - De outro vértice, o réu afirmou que as mercadorias apreendidas, à exceção dos anabolizantes, pertenciam ao Sr. Rojério. Se esta é a verdade, deveria a defesa ter arrolado-o como testemunha, o que não o fez, como se observa de sua defesa prévia (fls. 195/196).

5 - É inequívoca a presença do elemento subjetivo do tipo, uma vez que o acusado importou mercadorias de procedência estrangeira sem a regular documentação fiscal, o que se encontra intrinsecamente conectado à ciência da clandestinidade de sua importação.

6 - O réu que o réu não incorreu em erro de proibição, até mesmo porque restou comprovado que a compra do material apreendido tinha por finalidade o seu uso constante, por parte do próprio réu. Nem se diga que não sabia da ilicitude das mesmas, em especial dos fármacos com ele apreendidos, já que, como asseverado em sua própria defesa, não oferecia ditos produtos para as pessoas que freqüentavam sua academia. Se acreditava na licitude de referidos fármacos, não há porque não oferecê-los a terceiros que poderiam ter seu desenvolvimento físico potencializado. Assoma-se, ainda a esse fato, que o réu foi policial em período imediatamente anterior à data em que foi realizada a sua prisão em flagrante. Não há como aceitar-se que, um ex-policial, que ficou durante 07 (sete) anos em atividade, não tenha conhecimento da ilicitude das condutas por ele perpetradas, não havendo, assim, como aceitar-se sua tese acerca do erro de proibição.

7 - No caso dos autos, o valor dos tributos não recolhidos é R\$ 14.266,97 (quatorze mil duzentos e sessenta e seis reais e noventa e sete centavos - fl. 652), valor superior, portanto, àquele estipulado na Lei 10.522/02, não

podendo-se falar, assim, em aplicação do princípio da insignificância.

8 - A manutenção da sentença condenatória é medida que se impõe.

9 - Não havendo irresignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, tenho que a mesma deva ser mantida nos termos em que lançada, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-la.

10 - Recurso desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003227-24.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003227-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : ALESSANDRO JOSE DA CRUZ LIMA
ADVOGADO : MG089012 CLEANTO FRANCISCO BRAZ e outro
No. ORIG. : 00032272420104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - DESCAMINHO - MATERIALIDADE E AUTORA DELITIVA COMPROVADAS - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL - VALOR SUPERIOR AO PATAMAR LEGAL - RÉU REINCIDENTE NA PRÁTICA DO DELITO - SENTENÇA REFORMADA PARA CONDENAR O RÉU NOS TERMOS DA DENÚNCIA - DOSIMETRIA DA PENA - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1 - A materialidade delitiva ficou sobejamente caracterizada pelo Auto de Prisão em Flagrante de fls. 02/05, pelo Auto de Apresentação e Apreensão de fls. 07/08, pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de fls. 48/56 e pela Representação Fiscal para Fins Penais de fls. 107/111.

2 - Durante o inquérito policial ficou comprovado que o réu comprou diversas mercadorias, especialmente produtos eletroeletrônicos, no Paraguai, sem o pagamento dos impostos correspondentes, com o intuito de revendê-los no comércio popular de Brasília/DF e Patos de Minas/MG.

3 - O réu confessou a prática delitiva perante a autoridade policial, afirmando que praticava regularmente comércio de mercadorias oriundas do Paraguai, sem nota fiscal e pagamento de impostos, sendo certo que já havia realizado mais de uma viagem àquela localidade com esse fim. Confirmou suas declarações em Juízo (fl. 270).

Temos ainda o depoimento da testemunha de acusação, que confirmou a apreensão das mercadorias em poder do réu (fl. 238 - mídia de fl. 240), não tendo a testemunha de defesa conhecimento acerca dos fatos (fl. 269).

4 - É inequívoca a presença do elemento subjetivo do tipo, uma vez que o acusado importou mercadorias de procedência estrangeira sem a regular documentação fiscal, o que se encontra intrinsecamente conectado à ciência da clandestinidade de sua importação.

5 - No caso dos autos, o valor dos tributos não recolhidos é R\$ 18.660,16 (dezoito mil seiscentos e sessenta reais e dezesseis centavos - fl. 47), valor superior, portanto, àquele estipulado na Lei 10.522/02, não podendo-se falar, assim, em aplicação do princípio da insignificância.

6 - Como se tal não bastasse, há notícias de que o réu ALESSANDRO JOSE DA CRUZ LIMA desenvolvia a conduta delituosa de forma habitual, o que tornaria inviável a aplicação do princípio da insignificância ao caso em

tela (fl. 169).

7 - A r. sentença de primeiro grau deve ser reformada para condenar o acusado nos termos da denúncia.

8 - Fixo a pena-base no patamar mínimo legal, qual seja, 01 (um) ano de reclusão.

9 - Na segunda fase, ainda que reconhecida a confissão por parte do réu, referida circunstância atenuante não possui o condão de diminuir a pena a patamar abaixo do mínimo legal, nos termos da Súmula 231, do Superior Tribunal de Justiça. Ausentes circunstâncias agravantes e causas de aumento ou diminuição, torno definitiva a pena em 01 (um) ano de reclusão.

10 - Considerando que o apelado preenche os requisitos constantes do artigo 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade, ora fixada, por uma pena restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade, à razão de uma hora por dia de condenação, em local e horário a serem definidos pelo Juízo da Execução.

11 - Recurso provido. Sentença reformada para condenar o réu ALESSANDRO JOSÉ DA CRUZ LIMA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para condenar o réu à pena de 01 (um) ano de reclusão, substituindo-a por uma pena restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade, reformando a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004538-66.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.004538-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : IRAN PEREIRA MACEDO reu preso
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00045386620124036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ROUBO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR. CUMPRIMENTO OU EXTINÇÃO DA PENA HÁ MAIS DE CINCO ANOS (CP, ART. 64, I). MAUS ANTECEDENTES. ADMISSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. INCIDÊNCIA. SIMULAÇÃO DE PORTE DE ARMA. TIPIFICAÇÃO DA GRAVE AMEAÇA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Materialidade e autoria comprovadas pela prova documental e testemunhal. O réu foi reconhecido pela vítima do delito.

2. A sentença condenatória com trânsito em julgado pode servir como mau antecedente na hipótese de restar destituída de eficácia para ensejar a reincidência em virtude de ter decorrido o prazo de cinco anos previsto no art. 64, I, do Código Penal (STF, HC n. 98803, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 18.08.09 e STJ, HC n. 133858, Min. Rel. Félix Fischer, j. 19.08.09).

3. Mantido o reconhecimento da agravante da reincidência.

4. O registro criminal que foi considerado para o reconhecimento da reincidência penal não foi o mesmo levado em conta como circunstância judicial, de modo que não há falar em *bis in idem*.

5. Incide a causa de aumento quanto ao emprego de arma de fogo (CP, art. 157, § 2º, I). Malgrado o réu não tenha

sido preso com arma de fogo e mesmo que ela não tenha sido encontrada, a prova é clara no sentido de que a testemunha presencial do crime foi ameaçada para entregar as correspondências.

6. A simulação de portar arma de fogo constitui meio executório do roubo (TRF da 3ª Região, ACR n. 1999.03.99.106587-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26.02.02; ACR n. 98.03.012407-2, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 19.10.98).

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005478-57.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005478-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : CHUKWUKA HENRY UMERAH reu preso
: OBIANO DONATUS OKEREKE reu preso
: ENOCK AMOBI ODINACHI reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00054785720114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - LEI 11.343/2006 - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO COMPROVADAS - ESTADO DE NECESSIDADE - INOCORRÊNCIA - DOSIMETRIA DA PENA - § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06 - INAPLICABILIDADE - PENA PECUNIÁRIA - PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Autoria e a materialidade do delito, restaram bem demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/11), pelo Boletim de Ocorrência de Autoria Conhecida (fls. 13/17), pelo Auto de Exibição e Apreensão (fls. 18/20), pelo Laudo de Constatação Provisória (fls. 51/52, 53/54 e 55/56), pelos Laudos de Exame Químico Toxicológico (fls. 122/127 e 136/138), pelo depoimento prestado e pelos interrogatórios dos apelantes (mídia de fls. 340).

2. Não se afigura plausível a alegada ausência da materialidade do delito, sob o argumento de que os laudos periciais não atestaram a massa líquida total do entorpecente e tampouco teriam individualizado as condutas dos acusados, uma vez que a quantidade de substância que cada um dos réus carregava em seu estômago resta consignada nas requisições de laudos periciais e foi expressamente confirmada pelos réus em seus em seus interrogatórios perante o Juízo.

3 - As alegações de que os apelantes se encontravam em situação de penúria não afastam suas responsabilidades penais, eis que não restou comprovada a existência de nenhum perigo imediato que justificasse o cometimento do delito. Existiu um significativo intervalo temporal, no qual os apelantes receberam as propostas para a realização do tráfico, receberam a droga em território nacional e dirigiram-se ao Aeroporto Internacional de Guarulhos, onde embarcariam, em vôo com destino final a Luanda/Angola, o que afasta o alegado estado de necessidade.

4. Eventuais dificuldades financeiras experimentadas pelos apelantes não se sobrepõem ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal, qual seja, a saúde pública. Principalmente quando o presente delito, além de atingir diretamente diversos dependentes da droga, cria um grave problema social decorrente da violência gerada pelas atividades de organizações criminosas financiadas pelo narcotráfico, não se podendo falar na aplicação do artigo 24, do Código Penal ou de seu § 2º.

5. A alteração legislativa que trouxe a atual redação dada à alínea "d", inciso III, do artigo 65, do Código Penal, modificou sua redação anterior para que não mais se exigisse que a atenuante somente incidia quando a autoria do delito fosse desconhecida. Não há dúvidas, portanto, que o legislador, expressamente, modificou seu entendimento e possibilitou que a atenuante da confissão também seja aplicada nos casos em que a autoria já tenha sido anteriormente imputada ao confessor.
6. Quanto à majorante prevista no artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/06, esta se aplica ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Portanto, é evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes, já que os recorrentes foram presos no momento em que se dirigiam ao Aeroporto com o fim de embarcar para embarcar rumo à Luanda/Angola, conforme se depreende dos bilhetes aéreos de fl. 196/198.
7. Não há *bis in idem* na aplicação da causa de aumento referente à internacionalidade do delito, uma vez que o delito descrito no artigo 33, da Lei 11.343/06 é classificado como tipo penal múltiplo ou de conteúdo variado e a conduta pelo qual houve a condenação dos apelantes reside nos verbos "transportar" ou "trazer consigo" o entorpecente, não se podendo sequer falar, *in casu*, na conduta de "exportar" a droga, por parte dos réus.
8. No que tange à causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas, entendo que tal benesse concedida pelo legislador deve ficar restrita - quando presentes todos os requisitos legais - a casos excepcionais, de menor gravidade, que devem ser individualmente analisados. A existência de registros anteriores de viagens, em condições semelhantes de duração e em rotas utilizadas pelo tráfico, aliada à alegações de miserabilidade por parte do réu, indicaria seu envolvimento em organização criminosa voltada para a prática delitativa e afasta a aplicabilidade da causa de diminuição de pena pela ausência de requisito legal.
9. Cumpre ainda argumentar que a quantidade e qualidade da droga transportada devem ser analisadas dentro do contexto dos fatos e possuem o condão de afastar a aplicabilidade da causa de diminuição de pena, independentemente de outros fatores, quando seu vulto, por si só, denotar uma maior confiança da organização criminosa no transportador, fato que revela um vínculo mais acentuado a caracterizar o agente como efetivo integrante da organização.
10. Antes da vigência da Lei n.º 11.343/06, sob a égide da antiga Lei Antidrogas, o E. Superior Tribunal de Justiça já entendia que a quantidade significativa de substância estupefaciente já era suficiente para a majoração da reprimenda penal: *"A grande quantidade de substância entorpecente apreendida é circunstância judicial que justifica o aumento da pena-base acima do mínimo legal (Precedentes do STJ e do STF)" (HC 102032/PE - 5a. T - Rel. Min. Felix Fischer - DJe 04.08.08).*
11. O regime inicial de cumprimento da pena restritiva de liberdade deverá ser o inicialmente fechado, nos termos do 3º, do artigo 33, do Código Penal, considerando o reconhecimento da culpabilidade e das conseqüências do delito como circunstâncias judiciais desfavoráveis aos apelantes.
12. O pedido de substituição da privativa de liberdade por restritiva de direitos não pode ser acolhido uma vez que a conduta praticada pelo apelante, que aceitou colaborar para a distribuição de razoável quantidade de substância entorpecente de elevado potencial lesivo, demonstra que sua substituição não se mostra suficiente, nos termos do inciso III, do artigo 44, do Código Penal, sendo certo, ademais, que os apelantes, tendo em vista o quantum da condenação a eles aplicada, não preenchem os requisitos objetivos do inciso I, do mesmo artigo 44 do Código Penal.
13. No que tange aos pedidos de afastamento da imposição da pena de multa, cabe ressaltar que o legislador, ao fixar os parâmetros da pena pecuniária, observou as características inerentes ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, cometido quase que exclusivamente pela ganância e busca do lucro fácil, tendo o recrudescimento da pena pecuniária se mostrado totalmente adequado e proporcional, não se podendo falar em sua inconstitucionalidade, devendo as questões referentes à eventual impossibilidade de cumprimento serem discutidas perante o Juízo das Execuções.
14. Por fim, no que se refere aos pedidos de liberdade provisória, verifico que os motivos que determinaram a decretação da prisão preventiva em desfavor dos apelantes (fls. 200/205verso) para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal permanecem hígidos, considerando a ausência de vínculos dos réus com o distrito da culpa e a existência de vínculos com organização criminosa voltada para a prática de tráfico internacional de entorpecentes.
15. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da Defesa, para fazer incidir a circunstância atenuante decorrente da confissão a todos os co-réus, no patamar de 1/6 (um sexto), do que decorre a imposição da pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, mais o pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa aos réus CHUKWUKA HENRY UMERAH, OBIANO DONATUS OKEREKE e ENOCK AMOBI ODINACHI, mantida, quanto ao mais, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003270-77.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003270-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOAO GOMES FERREIRA
ADVOGADO : SP256716 GLAUBER GUILHERME BELARMINO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00032707720094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CONTRABANDO - AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS - PROPRIEDADE DAS MERCADORIAS - IRRELEVÂNCIA - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - INAPLICÁVEL - DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO - IMPOSSIBILIDADE - DOLO DEMONSTRADO - PENA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL - RESIGNAÇÃO DO ACUSADO - APELAÇÃO DO RÉU DESPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1- Considerando que a utilização de máquinas caça-níqueis não é permitida no Brasil, restou caracterizada a ocorrência do delito de contrabando, motivo pelo qual entendo que o princípio da insignificância não se mostra aplicável ao caso concreto, pois a conduta descrita se mostra penalmente relevante.

2 - Os equipamentos irregularmente importados se destinam à prática comercial de jogos de azar, notoriamente proibido em território nacional e cuja importação para tal finalidade, não se viabilizaria regularmente em nenhuma hipótese, motivo pelo qual não há que se falar na insignificância da referida conduta que, no caso concreto, atingiu de forma plena a proibição da importação da mercadoria apreendida, cuja tutela abrange a segurança e a paz social.

3 - Também não há que se falar em desclassificação do delito para enquadramento na contravenção penal de exploração de jogos de azar. O réu, no exercício de atividade comercial, fez uso da mercadoria de procedência estrangeira introduzida clandestinamente no País - sendo sua ação subsumida, completamente, ao tipo penal previsto no artigo 334, § 1º, "c" do Código Penal.

4 - No crime de contrabando o bem jurídico tutelado é a administração pública, diversamente do previsto para contravenção referente à exploração de jogos de azar, qual seja, os bons costumes.

5 - A introdução irregular das mercadorias em território nacional restou comprovada pelo Termo Circunstanciado de fls. 03/08, pelo Auto de Exibição e Apreensão de fl. 10 e pelo Laudo nº 3739/09, realizados pelo Instituto de Criminalística da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo (fls. 13/16), o que comprova a materialidade do delito.

6 - No que se refere à autoria, restou comprovada pelo Termo de Declarações de fl. 05, confirmado pelo apelante em seu próprio interrogatório (fl. 68 - mídia de fls. 70), onde admitiu manter os equipamentos em seu estabelecimento. Frise-se que referidos fatos se deram mesmo após o réu ter máquinas apreendidas em outro estabelecimento por ele administrado, como relatado pela testemunha João Leonel Montai Messias, policial militar que acompanhou a diligência, conforme depoimento prestado a fl. 68 - mídia de fl. 70.

7 - As condições pessoais do acusado, trazidas à tona em seu interrogatório judicial, permitem infirmar que ele sabia do caráter ilícito de ter consigo o equipamento apreendido, não se podendo aceitar que simplesmente "guardava" a máquina para outras pessoas.

8 - Não havendo irresignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, tenho que a mesma deva ser mantida nos termos em que lançada, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-la.

9 - Apelação do réu a que se nega provimento. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu, mantendo integralmente a

r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010297-45.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.010297-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : IFEANYI NWAFOR OGUDIEGWU reu preso
ADVOGADO : EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00102974520124036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - LEI 11.343/2006 - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO COMPROVADAS - DOSIMETRIA DA PENA - DELAÇÃO PREMIADA - INAPLICÁVEL - APLICABILIDADE DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06 - REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA - PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Autoria e a materialidade do delito não foram objeto de recurso e restaram bem demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/04), pelos Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 05) e Autos de Apresentação Complementares (fls. 30 e 33), pelos Bilhetes Aéreos (fls. 06), pelo Laudo Preliminar de Constatação (fls. 09/11), pelo Laudo de Perícia Criminal (fls. 74/78), pelo depoimento prestado e pelo próprio interrogatório do apelante (mídia de fls. 135).
2. Reconhecida a circunstância atenuante decorrente da confissão, a pena restou mantida em 05 (cinco) anos de reclusão, mais 500 (quinhentos) dias multa, não se podendo falar em diminuição nessa fase, eis que as circunstâncias atenuantes não integram a estrutura do tipo penal, não se podendo falar na diminuição da pena a patamar abaixo do mínimo legal, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade.
3. A aplicação do artigo 41, da Lei 11.343/06 requer a efetividade da delação. No caso, embora o réu tenha fornecido alguns nomes de pessoas que supostamente estariam envolvidas com o tráfico, não logrou provar que tais informações são verdadeiras, até porque não possibilitaram às Autoridades identificar, de forma efetiva, os outros integrantes da associação criminosa.
- 4 - Depreende-se do contexto probatório trazido aos autos que o réu não registra antecedentes criminais e não há notícias nos autos de que ele integre uma organização criminosa voltada para o tráfico ilícito de entorpecentes, pois, o que se deflui do seu interrogatório prestado em juízo é que ele, de fato, é uma traficante de "primeira viagem", tendo agido de modo individual e ocasional, na função de transportador, não tendo a atividade criminosa como meio de vida.
- 5 - Assim sendo, deve ser avaliada, caso a caso, a interpretação que entende cabível a aplicação do art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06 aos meros transportadores do tráfico internacional de drogas, e neste caso concreto, não trouxe o Ministério Público Federal provas suficientes a testar a sua participação ativa e reiterada em uma organização criminosa, nela atuando de forma estável e habitual, sendo, pois, merecedor do benefício de redução da pena previsto no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06.
- 6 - Majorante prevista no artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Portanto, é evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes, já que o recorrente foi preso no momento em que se preparava para embarcar rumo a Dakar/Senegal.
- 7 - Reconhecida a internacionalidade do delito, verifico que a simples distância entre países não justifica a aplicação dessa causa de aumento em patamar acima do mínimo, admitindo-se apenas nos casos em que a droga deixe o território nacional para ser distribuída em mais de um país no exterior.
- 8 - O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve permanecer como o fechado, nos termos

do § 3º do artigo 33, do Código Penal, considerando a lesividade da conduta praticada pelo apelante, que aceitou colaborar para o transporte internacional e posterior distribuição de razoável quantidade de substância entorpecente de elevado potencial lesivo (732 gramas de cocaína). Pelas mesmas razões, verifico que a substituição da privativa de liberdade por restritiva de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do inciso III, do artigo 44, do Código Penal, sendo certo, ademais, que o apelante, tendo em vista o quantum da condenação, não preenche os requisitos objetivos do inciso I, do mesmo artigo 44 do Código Penal.

9 - No que se refere ao pedido de liberdade provisória, verifico que os motivos que decretaram a prisão preventiva do apelante para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal permanecem hígidos, considerando a ausência de vínculos do réu com o distrito da culpa, e a existência de vínculos, ainda que tênues (eis que se trata de mero transportador), com organização criminoso voltada para a prática de tráfico internacional de entorpecentes.

10 - Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para reduzir ao mínimo legal o patamar de aumento decorrente da internacionalidade e aplicar a causa de diminuição da pena previsto no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06, no patamar de 1/6 (um sexto), do que decorre a pena de 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, mais o pagamento de 485 dias-multa, no regime inicial fechado, mantida, quanto ao mais, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006832-28.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.006832-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : SERGIO RYMER
: SERGIO TUFANO
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro
RECORRIDO : Justica Publica
EXTINTA A : ZIPORA GRAICAR
PUNIBILIDADE :
No. ORIG. : 00068322820114036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - ARTIGO 1º DA LEI Nº 8.137/90 - CRIME OMISSIVO MATERIAL - FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL SOMENTE A PARTIR DO MOMENTO EM QUE ESGOTADA A VIA ADMINISTRATIVA OCORRIDA E CONSTITUÍDO DEFINITIVAMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO - MATÉRIA MERITÓRIA NÃO CONHECIDA - DECADÊNCIA NÃO OBSERVADA - PRESCRIÇÃO NÃO RECONHECIDA - RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO - RECURSO DESPROVIDO.

1. O presente recurso deve ser conhecido apenas em relação à ocorrência, ou não, da decadência e da prescrição. As demais matérias são meritórias e não podem ser decididas por via de recurso em sentido estrito, especialmente por não ter havido, ainda, instrução penal.

2. Não ocorreu nos autos a decadência, já que o caso não se amolda a nenhuma das hipóteses previstas no artigo 38 do Código de Processo Penal. O caso dos autos é de ação penal pública incondicionada, não se lhe aplicando o quanto estatuído no dispositivo legal citado. Fica, portanto, rejeitada a argumentação dos recorrentes no que tange ao reconhecimento da decadência do direito.

3. O Supremo Tribunal Federal assentou que o exaurimento da via administrativa é condição objetiva de punibilidade nos crimes contra a ordem tributária, vez que o delito previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei nº

8.137/90, é material ou de resultado, e que, enquanto pendente o procedimento administrativo, fica suspenso o curso da prescrição (Súmula Vinculante nº 24).

4. Como há notícia, nos autos, de que o crédito objeto da presente ação penal foi inscrito em dívida ativa em **31/08/2006** (fls. 26) e a peça exordial acusatória foi recebida em **16/07/2010** (fls. 29/29vº), não houve transcurso de tempo superior a 12 anos entre a data da consumação do crime e a data do recebimento da denúncia, portanto, não há de se falar em exaurimento do prazo prescricional, de parte das condutas, como decidido pelo douto Juiz monocrático.

5. Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer de parte do recurso e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, devendo o feito prosseguir nos termos da legislação aplicável, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0002370-39.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.002370-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : MARCELO HENRIQUE DA SILVA BENTO
PACIENTE : MARCELO HENRIQUE DA SILVA BENTO reu preso
No. ORIG. : 00072591520134036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS - EXECUÇÃO DA PENA - BENEFÍCIOS PRISIONAIS - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - OFENSA AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL E REGRAS DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA - ORDEM NÃO CONHECIDA.

1 - Das informações prestadas pela autoridade impetrada (fls. 21/21verso) verifica-se que a questão discutida na presente ordem ainda não foi objeto de apreciação pelo Juízo Natural, que aguarda a manifestação das partes para decidir sobre os benefícios prisionais a que o paciente eventualmente faça jus.

2 - Desse modo, incabível a impetração diretamente no tribunal, sob pena de supressão de um grau de jurisdição, o que implicaria em violação ao princípio do juiz natural e das regras de competência originária.

3 - Ordem não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009237-32.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.009237-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : FRANCISCO MECCHI NETO
ADVOGADO : MS011806 ALINE DE OLIVEIRA FAVA e outro
No. ORIG. : 00092373220104036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RESTITUIÇÃO DE BENS APREENDIDOS. VEÍCULO. TRANSFERÊNCIA DE PROPRIEDADE. TERCEIRO DE BOA FÉ. HONORÁRIOS. SÚMULA 303 DO STJ.

1. Apelação criminal interposta pela União Federal em sede de embargos de terceiro opostos por Francisco Mecchi Neto contra sentença que julgou procedentes os embargos, tornando sem efeito o sequestro sobre o veículo Toyota Hilux, ano 1993, placa BJJ 3534, e condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais).
2. Os documentos acostados ao processo comprovam a venda do automóvel ao embargante, no valor de R\$31.000,00 (trinta e um mil reais), consoante ATPV - autorização para transferência de propriedade de veículos à fl. 10, expedida em 04/05/2010, bem como o contrato de consignação celebrado entre a empresa Granauto e Ales Marques (*vide* fl. 9).
3. É de se notar que a venda do veículo se deu meses antes do flagrante que ensejou a apreensão dos bens de Ales Marques, em 21/07/2010 (*vide* fl. 19). Além disso, o depoimento do dono da empresa Granauto Automóveis, responsável pela venda da Hilux ao embargante Francisco, evidencia a sua boa fé.
4. Acrescenta-se a juntada por Mauro do extrato da conta bancária de seu pai Mauro Goulart de Almeida, também sócio na empresa Granauto, comprovando a transferência feita por Francisco no valor de R\$31.000,00, em 16/04/2010, bem como três cheques emitidos por Mauro Goulart de Almeida no valor de R\$8.500,00 como acerto de contas com Ales Marques pela venda do veículo (fls. 56/59).
5. A Súmula 303 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que "*em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios.*" Tal é a aplicação do princípio da causalidade, cabível também no processo penal.
6. Ônus de sucumbência que devem recair sobre a parte vencida, no caso, a União Federal.
7. A transferência de propriedade de bem móvel, no caso o veículo, se dá com a mera tradição, prescindindo-se, portanto, de registro perante o órgão de trânsito (*vide* artigo 1.267 do Código Civil).
8. Em que pese a previsão constante do artigo 123, §1º, do Código de Trânsito Brasileiro, é corriqueira a situação de postergar a transferência da propriedade do veículo além do prazo previsto na lei, não podendo esse único fato ser considerado como desídia e má-fé do embargante, que ainda assim teve de contratar advogado e propor ação para ter o seu bem liberado.
9. Como mencionou a Defesa em contrarrazões do apelo, mesmo após a oposição dos embargos e a comprovação da boa fé de Francisco Mecchi a União continuou a impugnar o mérito da ação.
10. Suficiente a fixação dos honorários em R\$1.500,00, tal como na sentença.
11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012769-53.2010.4.03.6181/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : MARLYANE BOSCARDIM CANELA
ADVOGADO : SP079671 NILTON STACCHISSINI e outro
No. ORIG. : 00127695320104036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECEBIMENTO E SAQUE DE APOSENTADORIA APÓS O FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOLO ESPECÍFICO CONFIGURADO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA QUE NÃO SE VERIFICA. SENTENÇA REFORMADA PARA CONDENAR A ACUSADA. APELO MINISTERIAL PROVIDO.

1. Materialidade confirmada por meio da certidão de óbito do pai da acusada, comprovantes de depósito do benefício de aposentadoria após o falecimento, bem como por ofício do Banco Itaú S/A informando o recebimento e a movimentação dos depósitos na conta corrente.
2. Autoria demonstrada. A acusada administrava a conta conjunta em que realizados os depósitos do benefício de aposentadoria concedido ao seu pai. Fatos incontroversos. Confissão por ocasião do interrogatório.
3. Dolo configurado. Muito embora a acusada tenha afirmado só ter se dado conta dos depósitos realizados pela Previdência Social após mais ou menos 06 (seis) meses do falecimento do pai, continuou a sacar o benefício por ainda tantos outros meses. A acusada, sabedora da ilegalidade que perpetrava, recebeu, por 16 (dezesesseis) meses, um benefício que sabia não lhe ser devido.
4. Inexigibilidade de conduta diversa: Possibilidade de aplicação da teoria em caráter excepcional e estando patente a impossibilidade de exigir do agente comportamento diverso. O elemento probatório não leva à conclusão de que, na época dos fatos, seria inexigível da acusada agir de modo diverso pois não restou comprovado que a realidade financeira por ela enfrentada no final do ano de 2007 e no curso do ano de 2008 não lhe proporcionava outra alternativa senão apropriar-se dos valores depositados pela Previdência Social. A acusada tinha ciência de que o benefício de aposentadoria ao pai pago em vida não seria mais devido após o falecimento. Contudo, apropriou-se indevidamente da quantias, em prejuízo da Previdência Social, sem demonstrar, cabalmente, que esta era a única alternativa de sobrevivência. A inexigibilidade de conduta diversa, portanto, não se configura.
5. Sentença reformada para condenar a acusada.
6. Apelo ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação ministerial para reformar a sentença absolutória e condenar Marlyane Boscardim Canela pela prática do crime previsto no artigo 171, § 3º, do Código Penal, à pena de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial aberto, e 13 (treze) dias multa, cada dia multa fixado no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, substituindo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0602437-32.1998.4.03.6105/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : WILLIAM VALERIO QUIRINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP078126 NELSON EDUARDO SERRONI DE OLIVA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.06.02437-0 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIMES DE GESTÃO TEMERÁRIA E CORRUPÇÃO PASSIVA. PRELIMINAR REJEITADA. INFRAÇÃO DO DEVER DE COMUNICAÇÃO DE NOVO ENDEREÇO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. MATERIALIDADES E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. CONCURSO MATERIAL. RECURSO DA DEFESA IMPROVIDO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO.

1. O apelante infringiu o dever de comunicar ao Juízo seu novo endereço, nos termos do artigo 367, do Código de Processo Penal, dando causa à sua revelia e, portanto, não pode agora alegar nulidade, conforme o quanto disposto no artigo 565, do Diploma Processual Penal. Preliminar rejeitada.
2. Em tema de nulidades processuais, o nosso Código de Processo Penal acolheu o princípio *pas de nullité sans grief*, do qual se infere que somente há de se declarar a nulidade de ato processual, quando, além de alegada *opportuno tempore*, reste comprovado o efetivo prejuízo dela decorrente (art. 563, do Código de Processo Penal e Súmula 523, do Supremo Tribunal Federal).
3. O crime previsto no artigo 4º, da Lei nº 7.492/86, exige a aferição de elemento normativo do tipo, admitindo o legislador a impossibilidade material de uma previsão apriorística de todas as modalidades de conduta fraudulenta ou temerária na gestão de instituição financeira, com o escopo de delegar ao Poder Judiciário a função integrativa da norma e assim criar um instrumento jurídico repressivo que se ajustasse continuamente aos fatos sociais, acompanhando a evolução das práticas financeiras e das novas modalidades de ilicitude surgidas.
4. É de se notar, não obstante, que o risco inerente à atividade bancária tem que ser limitado, com os gestores do sistema procedendo com o cuidado de quem administra numerários de milhares de investidores e pode, em eventual conduta irresponsável, colocar em perigo a saúde do próprio sistema.
5. Embora se trate de tipo penal aberto, os Tribunais Pátrios consolidaram o entendimento de que o artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, incrimina a atuação negocial arriscada e imprudente, nociva aos interesses da instituição financeira, e em manifesta contrariedade às normas e regulamentos vigentes, avessa à cautela e prudência mínimas normalmente exigíveis dos gestores de instituições financeiras, submetendo a grave risco o patrimônio da sociedade e dos clientes da instituição.
6. A materialidade delitiva do crime previsto no artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86 restou evidente em razão da prática de inúmeras operações irregulares, tais como concessão de empréstimos a clientes acima do limite de alçada do gerente geral, realização de contratações com clientes sem a devida análise prévia das efetivas condições econômico-financeiras de garantia, manutenção de cadastros desatualizados dos clientes, retificação de limites de créditos rotativos de diversos tomadores de empréstimos, concessão de empréstimos sem a formalização de contratos e desconto de duplicatas sem confirmação da veracidade em relação à sua emissão.
7. A autoria delitiva e o dolo são incontestáveis, já que o acusado, na condição de gerente geral de agência da Caixa Econômica Federal, geriu temerariamente a instituição financeira com plena ciência da ilicitude de suas condutas, tendo solicitado inclusive empréstimos aos clientes que obtiveram aumento em seus limites de crédito.
8. Vantagens indevidas foram solicitadas pelo acusado, em razão de sua função como gerente geral, o que configura o delito de corrupção passiva.
9. Os empréstimos solicitados pelo réu somente foram feitos após ele aumentar os limites de créditos rotativos, com a conseqüente elevação de seus cheques especiais, dos clientes, o que enseja a submissão de sua conduta no artigo 317, *caput*, do Código Penal.
10. Inaplicável à espécie o princípio da consunção, em que uma norma é absorvida por outra em razão do crime previsto pela primeira não passar de mero incidente, de uma fase de realização no *iter criminis* do delito previsto pela última, que representa a etapa mais avançada.
11. Quanto ao delito de corrupção passiva, na terceira fase de dosimetria da pena, considerando que o réu incorreu no tipo previsto no artigo 317, *caput*, do Código Penal, deve ser afastada a causa de aumento prevista no §1º, do citado dispositivo, uma vez que a vantagem indevida foi solicitada depois de já ter infringido seu dever funcional.
12. Inexistindo impugnação da acusação e em respeito ao princípio *non reformatio in pejus*, a pena privativa de liberdade deve ser reduzida para em 2 (dois) anos de reclusão e a de multa em 10 (dez) dias-multa.
13. Tendo em vista que o acusado tomou empréstimos dos clientes inúmeras vezes, nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução, com unidade de desígnios, deve ser aplicada a causa de aumento relativa à

continuidade delitiva, prevista no artigo 71, do Código Penal, no patamar mínimo de 1/6 (um sexto), considerando que solicitou a vantagem indevida apenas de poucos clientes se comparado com o total de pessoas que atendia diariamente na agência bancária, resultando na pena definitiva de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa.

14. Em relação ao delito de gestão temerária, as conseqüências do crime revelaram-se graves, ensejando a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

15. Ainda que o delito em tela seja formal, pois dispensa a ocorrência de prejuízos efetivos a terceiros para se consumir, as conseqüências do crime revelaram-se graves, ensejando a fixação da pena-base acima do mínimo legal, pois a Caixa Econômica Federal sofreu efetivos prejuízos, em razão de alguns empréstimos terem sido concedidos sem os respectivos contratos ou títulos, o que impossibilitou a via direta de execução, bem como alguns de seus clientes, ao "emprestarem" dinheiro ao acusado.

16. Os motivos do crime revelaram-se reprováveis em função do réu, no exercício de emprego público na empresa pública federal, ter agido por simples cobiça, já que concedeu irregularmente empréstimos a alguns clientes para, em seguida, pedir-lhes dinheiro emprestado, o que enseja a manutenção da pena-base em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 70 (setenta) dias-multa.

17. Ausentes agravantes e atenuantes, deve ser afastada a continuidade delitivas em face do complexo de condutas ilícitas cometidas pelo acusado terem consistido justamente na própria gestão temerária, que só é constatável quando um número considerável de decisões tomadas pelo controlador ou administrador da instituição financeira forem suficientes para colocar em risco a credibilidade do mercado financeiro, razão pela qual afasto a continuidade delitiva, restando na pena definitiva de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 70 (setenta) dias-multa.

18. O réu praticou o crime de gestão temerária através de condutas distintas e independentes daquelas que resultaram no delito de corrupção passiva, devendo incidir o concurso material de delitos, resultando na sanção de 4 (quatro) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 81 (oitenta e um) dias-multa.

19. Preliminar argüida pela defesa rejeitada e, no mérito, apelação da defesa improvida e apelação do Ministério Público Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida pela defesa em apelação e, no mérito, negar-lhe provimento e dar provimento à apelação do Ministério Público Federal para reconhecer o concurso material de crimes e excluir a causa de aumento prevista no §1º, do artigo 317, do Código Penal, resultando na pena de 4 (quatro) anos e 10 (dez) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto, e pagamento de 81 (oitenta e um) dias-multa pela prática dos crimes previstos nos artigos 4º, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86 e 317, *caput*, do Código Penal, mantida, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0709327-89.1998.4.03.6106/SP

2003.03.99.016258-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justiça Publica
APELADO(A) : OSCAR RIBEIRO FILHO
ADVOGADO : SP053329 ANTONIO MANOEL DE SOUZA e outro
APELADO(A) : REGINA HELENA HILARIO
ADVOGADO : SP132952 ANA PAULA SHIGAKI MACHADO e outro
APELADO(A) : NEUZETE SANTOS CAMARGO
ADVOGADO : SP105150 ANA PAULA CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 98.07.09327-9 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ESTELIONATO EM DETRIMENTO DE ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO. SENTENÇA ABSOLVITÓRIA. CÁLCULO DA PRESCRIÇÃO PELA PENA MÁXIMA EM ABSTRATO. RECONHECIMENTO EX OFFICIO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PUNIBILIDADE EXTINTA. EXAME DO MÉRITO PREJUDICADO.

1. As acusadas foram absolvidas das alegações constantes na denúncia e, muito embora a apelação do Ministério Público Federal se articule objetivando a condenação das acusadas, mister se faz a análise do instituto jurídico da prescrição, tendo em vista o grande lapso temporal decorrido.
2. Considerando a absolvição das denunciadas, o cálculo prescricional rege-se pela pena máxima em abstrato cominada ao crime imputado, conforme exegese do artigo 109, caput, do Código Penal.
3. O delito de estelionato em detrimento de entidade de direito público (artigo 171, §3º, do Código Penal), em tese praticado pelas acusadas, tem pena máxima consolidada em 6 (seis) anos e 8 (oito) meses, com prazo prescricional de 12 (doze) anos, conforme prevê o artigo 109, inciso III, do Código Penal.
4. Transcorreram mais de 12 (doze) anos entre a data do recebimento da denúncia (23 de fevereiro de 2001) e a presente data, ensejando a prescrição da pretensão punitiva.
5. A jurisprudência pátria é incontroversa no sentido de que não possuem interesse recursal aqueles que já tiveram suas punibilidades extintas em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.
6. Extinção, *ex officio*, das punibilidades das rés pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, em relação ao crime previsto nos artigos 171, §3º, c/c artigo 71, ambos do Código Penal. A prescrição é verificada no lapso compreendido entre a data do recebimento da denúncia e a data atual, nos termos dos artigos 107, inciso IV, e 109, *caput* e inciso III, todos do Código Penal, e artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicado o exame do mérito da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, *ex officio*, extintas as punibilidades das rés Regina Helena Hilário e Neuzete Santos Camargo pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, em relação ao crime previsto nos artigos 171, §3º, c/c artigo 71, ambos do Código Penal. A prescrição é verificada no lapso compreendido entre a data do recebimento da denúncia e a data atual, nos termos dos artigos 107, inciso IV, e 109, *caput* e inciso III, todos do Código Penal, e artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicado o exame do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28638/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003195-27.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.003195-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MILTON DINIZ FERREIRA
ADVOGADO : SP322236 SAMANTHA BEATRIZ NATACCI MARGARIDO
: SP227579 ANDRE PIRES DE ANDRADE KEHDI
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00031952720024036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fl. 1712: defiro, pelo prazo de cinco dias.
Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005898-50.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005898-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : EDMUNDO ROCHA GORINI
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00058985020104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fl. 686: defiro, intimando-se a defesa do réu Edmundo Rocha Gorini a apresentar as razões de apelação, no prazo legal.

Após, às contrarrazões em primeiro grau de jurisdição.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010911-89.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.010911-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SANDRA MENINO LEITE
ADVOGADO : SP148258 ELIAS VIEIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00109118920074036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a Defesa da parte Ré para apresentar as razões de apelação, nos termos do artigo 600, § 4º do CPP.

Após, devolvam-se os autos ao primeiro grau de jurisdição, para a apresentação das contrarrazões ministeriais.

Com o retorno dos autos, dê-se vista à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer.

Em seguida, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0010087-05.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.010087-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : JOSE ALVES CARDOSO
: ALLYSSON TENORIO CAVALACHE
: JEAN DAVID CAIRES CANADA
: MATEUS DIAS DE OLIVEIRA DE ALMEIDA
PACIENTE : VOLGRAN CARLOS DANTAS BEZERRA reu preso
ADVOGADO : PB003562 JOSE ALVES CARDOSO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00003358320148120045 2 Vr SIDROLANDIA/MS

DESPACHO

Fls. 72/75: o impetrante informa que a autoridade coatora é o Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande (MS), esclarece ter interesse no prosseguimento do *writ* e requer a reapreciação do pedido liminar no tocante ao excesso de prazo.

Retifique-se a autuação do presente *habeas corpus* para excluir do polo passivo o Juízo de Direito da 2ª Vara de Sidrolândia (MS) e para incluir o Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande (MS).

Ad cautelam, requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, será apreciado o pedido de liminar ao fundamento de excesso de prazo.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 11122/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009796-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009796-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NEUZA DE MELO GROLLA
ADVOGADO : SP322504 MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA
CODINOME : NEUZA DE MELO
No. ORIG. : 11.00.00709-1 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

4. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031676-20.1976.4.03.6100/SP

90.03.039274-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
APELADO : ALVARO LUIZ ROMEIRO GIUDICE e outro
: CARMEM DE MORAES GIUDICE
ADVOGADO : SP059137A SYLVIO ROMERO DE OLIVEIRA NOGUEIRA
INTERESSADO : ALBERTO CARLOS ROMEIRO GIUDICE e outro
ADVOGADO : SP059137A SYLVIO ROMERO DE OLIVEIRA NOGUEIRA
CODINOME : ALBERTO GIUDICE
INTERESSADO : REGINA MARIA SANTOS GIUDICE
ADVOGADO : SP059137A SYLVIO ROMERO DE OLIVEIRA NOGUEIRA
INTERESSADO : CONSTRUTORA MENDES JUNIOR S/A
ADVOGADO : SP041771 PEDRO IVAN DO PRADO REZENDE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.31676-8 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - DESISTÊNCIA DO PROCESSO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, atendidos os

elementos previstos no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, os critérios de fixação da verba honorária devem corresponder às particularidades do caso concreto.

3. *In casu*, verifica-se que a desistência do processo foi requerida pela parte autora, ora agravante. Dessa forma, também não vingam os argumentos da União Federal quanto à isenção no ônus da sucumbência, porquanto deu causa ao nascimento da relação jurídico-processual.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002083-76.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002083-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO LUIZ IRMAO JACAREI
ADVOGADO : SP199625 DENNIS PELEGRINELLI DE PAULA SOUZA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020837620094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. EMENDA À INICIAL. NECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

2. A pretensão buscada pela parte agravante não se sustenta, posto que em desconformidade com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de intimação para emenda à inicial quando da percepção de alguma incompatibilidade aos arts. 282 e 283 do Código de Processo Civil, a teor do art. 284, parágrafo único, do mesmo diploma legal. Precedentes do STF e do STJ.

3. Agravo legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006214-93.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.006214-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.410/417
INTERESSADO : HEITOR PINTO DE ARRUDA JUNIOR
ADVOGADO : MS006858 RICARDO CURVO DE ARAUJO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ADMINISTRATIVO - MILITAR - INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE MILITAR - ACIDENTE SOFRIDO EM SERVIÇO - DIREITO À REFORMA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 535 DO CPC - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA - LEI Nº 11.960/09 - OMISSÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. No tocante ao mérito, a pretensão buscada pela parte embargante não se sustenta, uma vez que o v. acórdão se pronunciou sobre todas as questões relevantes para o deslinde da controvérsia submetida a julgamento, alinhando-se aos termos da jurisprudência dominante no âmbito dos Tribunais Regionais Federais e Superior Tribunal de Justiça no sentido de que comprovada a incapacidade para o exercício de atividade militar, decorrente de acidente sofrido em serviço, tem o militar temporário o direito à reforma remunerada, nos termos do Estatuto dos Militares, que não faz distinção entre militar de carreira e militar temporário.
2. Quanto à remuneração, o v. acórdão abraçou a tese referendada pelos nossos Tribunais ao consignar, no voto, que não sendo a incapacidade do autor total e permanente para toda e qualquer atividade laboral (laudo fls. 302/303), a reforma deve ocorrer com proventos correspondentes à graduação em que o autor se encontrava na data do seu desligamento das Forças Armadas.
3. Em verdade, depreende-se da argumentação trazida aos autos que a parte embargante pretende rediscutir teses e provas, sendo nítida a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Cumpre salientar, ademais, que o julgador não está obrigado a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos deduzidos pelas partes, mas somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão. (Precedentes).
5. É descabida a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento, a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
6. Quanto aos juros de mora, evidenciada a omissão apontada, é de declarar o acórdão, para que estes incidam a partir da citação da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, percentual de 12% a. a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei n. 11.960/09, percentual de 6% a. a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (STF, AI n. 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp n. 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11, TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 97.03.026538-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.08.12).
7. A correção monetária deverá incidir desde quando as parcelas se tornaram devidas, conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.10, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267 de 02.12.13, do Conselho da Justiça Federal.
8. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003033-26.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003033-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMBALATEC INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
No. ORIG. : 00030332620124036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. ART. 557, §1º DO CPC. FUNGIBILIDADE. EMENDA À INICIAL. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo do art. 557, §1º, do CPC. Recurso cabível para modificar a decisão monocrática terminativa. Princípio da fungibilidade dos recursos. Precedentes.
2. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento, a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.
3. O Impetrante, devidamente intimado para aditar a exordial no tocante à juntada de estatuto(s)/contrato(s) social(ais) da empresa que comprovassem sua capacidade para representar a sociedade em juízo, manteve-se omissis. Ata criadora de filial incapaz de suprir tais necessidades.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **receber os Embargos de Declaração como Agravo Legal e negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003331-39.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.003331-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP127074 FABIO DA SILVA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE TOMASULO e outros
: LOURDES TIEKO OSIANO
: RAFAEL LARCHER FILHO
: WILSON PEREIRA LEITE
: JOSE ANTONIO CUCO PEREIRA
: EUNICE TAVARES
ADVOGADO : SP067357 LEDA PEREIRA E MOTA e outro
CODINOME : EUNICE TAVARES GARCIA
APELADO(A) : JOAO BARBOSA DE ALMEIDA
: MARIO FERREIRA PIRES
ADVOGADO : SP067357 LEDA PEREIRA E MOTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO QUE REJEITOU AS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS - SERVIDOR PÚBLICO - DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS - REMESSA OFICIAL TIDA COMO INTERPOSTA CONHECIDA - CONECTÁRIOS LEGAIS - AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Depreende-se da atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes.
2. O julgado se submete ao duplo grau de jurisdição, a teor do disposto inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, razão pela qual devem ser analisados os consectários decorrentes da condenação imposta na sentença.
3. A sentença deu pela procedência do pedido exposto na inicial, para o fim de condenar o INSS ao pagamento da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária -GDAT aos autores desde a edição da Medida Provisória 1798-1/99 (e reedições) até a data da inclusão definitiva da gratificação em folha de pagamento, corrigidos pela SELIC, excluindo-se da condenação os valores já percebidos pelos referidos Auditores da Previdência em razão do mandado de segurança impetrado pelo SINDIFISP/SP-ANFIP ou por deferimento administrativo, valores estes que serão apurados em sede de liquidação de sentença, com base nas informações que deverão ser prestadas pelo INSS (com a apresentação dos cálculos e valores pagos a cada autor. Por fim, arbitrou os honorários advocatícios em R\$3.000,00 (três mil reais), consoante artigo 20,§4º do Código de Processo Civil.
4. Em se tratando de débitos judiciais de responsabilidade da do INSS, decorrentes de condenações relativas ao reconhecimento de direitos de servidores públicos, como na espécie, o E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento em sede de recurso repetitivo de que é inaplicável o disposto no artigo 406 do Código de Processo Civil. (REsp 1086944/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 04/05/2009).
5. Afastada a incidência da taxa Selic, é de se reconhecer que os juros de mora nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, deverão incidir a partir da citação da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, percentual de 12% a. a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei n. 11.960/09, percentual de 6% a. a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (STF, AI n. 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp n. 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11, TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 97.03.026538-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.08.12).
6. E a correção monetária deve incidir desde quando as parcelas se tornaram devidas, conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.10, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267 de 02.12.13, do Conselho da Justiça Federal.
7. Mantida a verba honorária vez que moderadamente arbitrada nos moldes do artigo 20,§4º do Código de

Processo Civil.

8. Remessa oficial tida como interposta conhecida. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da remessa oficial tida como interposta e dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023141-72.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023141-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : LUIZ BEZERRA DE ARAUJO e outro. e outro
ADVOGADO : MS002628 ARMANDO ALBUQUERQUE e outro
No. ORIG. : 00025297720124036005 1 Vr PONTA PORÁ/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. TERRAS INDÍGENAS. DEMARCAÇÃO SUSPensa. INTERDITO PROIBITÓRIO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. MULTA COMINATÓRIA. UNIÃO. AFASTAMENTO.

1. A decisão agravada concedeu o pedido liminar em ação de interdito proibitório para determinar que os réus se abstenham de praticar qualquer ato tendente a esbulhar a posse do imóvel indicado pelos autores, sob pena de multa diária. Entendeu o MM. Juízo *a quo* que haveria risco de irreversibilidade da situação, caso fosse negado o pedido liminar, além de existir risco de invasão da propriedade, considerando que inúmeras propriedades no Estado do Mato Grosso do Sul têm sido invadidas nos últimos meses.
2. A agravante alega a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda. Entretanto, verifico não constar da decisão recorrida manifestação específica sobre a legitimidade ad causam da União, posto que pressuposta. Embora seja matéria passível de ser conhecida ex officio, nada está a impedir a regular observância do duplo grau de jurisdição.
3. A agravante afirma que não há prova concreta para justo receio de invasão. Acrescenta que não houve audiência de justificação da posse e se parte da área é de posse tradicional indígena, não há ilegalidade no trânsito de silvícolas. Contudo, não apresentou elementos aptos a infirmar a decisão agravada que ante o perigo de irreversibilidade da situação dos agravados, caso a liminar fosse negada, e ao perigo de que seja invadida a propriedade concedeu o pedido liminar.
4. Note-se que o risco de invasão da propriedade foi reconhecido na decisão que concedeu o pedido liminar no Mandado de Segurança n. 28567, impetrado pelos agravados para suspender os efeitos do Decreto Presidencial de 21.12.09, que homologou a demarcação da terra indígena denominada Arroio-Korá.
5. O art. 273 do Código de Processo Civil permite a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. No caso da decisão concessiva ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a inexistência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, ônus da qual não se desincumbiu a agravante.
6. Não considero adequada a cominação de sanção pecuniária à União para a hipótese de descumprimento da decisão: pode o juiz eventualmente requisitar-lhe o concurso (v. g. força pública) para tornar efetiva a decisão, portanto sob um regime jurídico diverso do pecuniário que, quanto à ela (União), é de duvidosa utilidade prática.
7. Agravo de instrumento parcialmente provido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001844-52.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001844-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : CARLOS PAZ DE SOUZA CASTRO
ADVOGADO : SP228903 MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS
: SP337459 MARIA KARINA DA SILVA NASCIMENTO MACHADO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração do impetrante não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2005.60.00.003544-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS011460 RAFAEL GOMES DE SANTANA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ASSOCIACAO DOS FISCAIS DE CONTRIBUICOES PREVIDENCIARIAS DE
MATO GROSSO DO SUL ANFIP MS
ADVOGADO : MS006675 PAULO HENRIQUE KALIF SIQUEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Cumprir ser esclarecido que a ressalva dos limites subjetivos da coisa julgada refere-se aos servidores associados que passarem para a inatividade após a data da impetração desta ação, ou seja, a partir de 11.05.05, em relação aos quais, em tese, poderá ser aplicada a alteração prevista pela Emenda Constitucional n. 41/03, que dispôs acerca da previdência complementar dos servidores públicos.
4. Embargos de declaração do INSS parcialmente providos para ressaltar o direito à percepção da GIFA tão somente aos associados que passaram para inatividade até a data da impetração desta ação, em 11.05.05.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2013.03.99.030288-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : JOSE CARLOS GONCALVES
ADVOGADO : SP024057 AURELIO SAFFI
INTERESSADO : GONCALVES E LIMA S/C LTDA e outro
: MAURO LIMA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 86.00.00057-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART.557, CAPUT, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESCARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010.

2. A pretensão buscada pela parte agravante não se sustenta, posto que em desconformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, após cinco anos em que os autos de execução fiscal passem em arquivo, sem qualquer movimentação processual, ouvida a Fazenda Pública, ocorre a prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

3. O processo não se encerrou nesse momento, tendo sido determinada tão somente a anulação da r. sentença recorrida, com a consequência do prosseguimento da execução fiscal para satisfação dos créditos tributários em cobro. Não há que se falar, portanto, em aplicação do princípio da causalidade.

4. Agravos legais aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017959-22.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.017959-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SINDICATO NACIONAL DOS TECNICOS DA RECEITA FEDERAL
: SINDIRECEITA
ADVOGADO : SP228903 MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração da União não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025928-88.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025928-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ADHEMAR MARQUES ASSUNCAO e outros
: ANDREIA MONACO SOARES
: CARMEN MARISA MANFRE MEDEIROS
: JOAO CARLOS MORAIS
: JOSE CARLOS BERTONI
: RENATA CRISTINA BERTONI RAMOS
: ROBERTA BERTONI
: JOSE CARLOS BERTONI JUNIOR
: JOAO PAULO BERTONI
: PATRICIA BERTONI DE PAULA
: MARLI PICHOTIN PELEGE
: REGINALDO RODRIGUES DOS SANTOS
: TANIA MARIA MAZETTO
: VERNROY BERGAMO FILHO
: WILIAN FURLANI

ADVOGADO : SP131613 JUVELINO JOSE STROZAKE e outro
SUCEDIDO : JUDITH DE CARVALHO BERTONI falecido

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração dos autores não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007207-69.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.007207-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : PADARIA E CONFEITARIA PAIXAO LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. CONDENAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. A parte autora decaiu de parte mínima de seu pleito. Havendo requerido a declaração de inconstitucionalidade da exação incidente sobre o *prolabore* e a restituição/compensação dos valores recolhidos a este título, obteve o principal de seu pedido, havendo ficado sucumbente tão somente em relação a alguns critérios atinentes à compensação tributária.
2. Constatada a sucumbência mínima da parte autora, cumpre condenar a Fazenda Nacional nos honorários advocatícios, fixados, por equidade, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Precedentes.
3. **Agravo legal parcialmente provido.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004930-55.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.004930-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : MOISES PEDRO MUSSACREDI
ADVOGADO : SP154025 MARCELO PAIVA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CONSTRUÇÃO CIVIL - DECADÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária dos Tribunais Superiores.
3. O E.STF pacificou o entendimento acerca da impossibilidade de leis ordinárias ou medidas provisórias cuidarem de temas de decadência e prescrição em temas tributários, ao teor da Súmula Vinculante nº 8, segundo a qual "*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário*", justamente porque são temas que devem ser objeto de lei complementar, tanto em face da Constituição de 1967 quanto da Constituição de 1988 (sem prejuízo das oscilações de natureza jurídica das contribuições previdenciárias).
4. O mesmo E.STF, no RE 560626/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 11 e 12.06.2008, modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade do art. 45 e do art. 46 da Lei 8.212/1991, atribuindo eficácia *ex nunc* à inconstitucionalidade desses preceitos, de maneira que os prazos de 10 anos previstos nos dispositivos inconstitucionais valerão apenas para recolhimentos efetuados antes de 11.06.2008 e não combatidos até a mesma data.
5. No caso em tela, embora o fato gerador tenha ocorrido na vigência da Lei 8.212/91, não houve recolhimento do tributo devido, aplicando-se-lhe a norma consignada na Súmula Vinculante 08 e, por conseguinte, o prazo quinquenal previsto no CTN. Tendo ocorrido o lançamento do crédito apenas em 12.2002, em relação a obra de construção civil finalizada antes de 1992, além do quinquênio estabelecido no CTN, é cristalina a decadência dos créditos inscritos na NFLD nº 35. 456.661-0.

6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28645/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033725-28.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.033725-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : NORITSU DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP196924 ROBERTO CARDONE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas por Noritsu do Brasil Ltda. e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sucedido pela União, contra a sentença de fls. 185/197 e 206, proferida em ação de rito ordinário, que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade da contribuição social denominada *pro labore*, instituída e regulada pelas Leis n. 7.787/89 e n. 8.212/91, tendo em vista o reconhecimento da sua inconstitucionalidade e autorizar a compensação pela parte autora dos valores recolhidos indevidamente, com correção monetária na forma dos Provimentos n. 24/97 e 26/01, ambos da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor a ser compensado.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS apelou com os seguintes argumentos:

- a) decorreu o prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, art. 168, I, Decreto n. 20.910/32, art. 1º, c. c. a Lei n. 8.212/91, art. 88) para a compensação pretendida pela impetrante; subsidiariamente, aduz a ocorrência da prescrição parcial, se o prazo for contado a partir da Resolução n. 14/95 do Senado Federal ou da decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou a cobrança de contribuição a título de *pro labore* inconstitucional;
- b) a compensação só pode ocorrer com tributos vincendos da mesma espécie e com mesma destinação constitucional, nos termos das Leis n. 8.383/91 e n. 9.250/95;
- c) para a correção monetária devem ser aplicados os índices utilizados pela autarquia para a cobrança das contribuições atrasadas, sendo inaplicável o Provimento n. 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região;
- c) na compensação devem ser observados os limites impostos no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91;
- d) são indevidos juros de mora na compensação, inclusive a taxa Selic, mesmo após o trânsito em julgado da sentença;
- e) requer a inversão do ônus da sucumbência, ou subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios (fls. 208/220).

A parte a autora alegou, em síntese, o seguinte:

- a) os recolhimentos efetuados indevidamente devem ser corrigidos pelo IPC, com incidência de juros compensatórios de 1% (um por cento) ao mês contado da data de cada pagamento efetuado;
 - b) os expurgos inflacionários devem ser incluídos nos cálculos dos valores a serem compensados;
 - c) os recolhimentos efetuados a partir de 04.95 devem ser corrigidos pela taxa Selic; subsidiariamente, postula, que caso se entenda que a taxa Selic incida somente a partir de 01.96, a aplicação do IPC deve ser prorrogada até 12.95, com acréscimo de juros compensatórios de 1% (um por cento) ao mês (fls. 222/230).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 234/254 e 256/259).

A 5ª Turma deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para pronunciar a prescrição dos recolhimentos anteriores a 16.07.94, estabelecer os limites e critérios de correção monetária e juros a serem

observados na compensação do indébito e para determinar que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, e negou provimento à apelação da autora (fls. 272/284).

Noritsu do Brasil Ltda. interpôs embargos de declaração.

Esta 5ª Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração (fls. 316/322).

A União interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição da República contra o referido julgado desta Turma, aduzindo a inviabilidade do deferimento da realização de compensação do quanto recolhido a título da contribuição previdenciária incidente sobre o *pro labore* sem a prova da ausência de transferência da exação a terceiros, bem como o descabimento da incidência de juros moratórios a contar da citação (fls. 326/335).

A Vice-Presidente deste Tribunal não admitiu o recurso especial da União (fls. 462/462v.).

Noritsu do Brasil Ltda. interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, *a e c*, da Constituição da República contra o referido julgado desta Turma, asseverando ofensa ao disposto no artigo 535, II, do Código de Processo Civil, inoccorrência da prescrição em 5 (cinco) anos, direito a compensação do indébito representado pelas quantias recolhidas a título da contribuição previdenciária sobre o *pro labore*, inclusive com qualquer tributo à época administrado pelo INSS, direito adquirido de compensar o montante integral do indébito tributário, incidência dos expurgos inflacionários na correção monetária do indébito, incidência obrigatória da Selic a partir de 04.95 e afastamento da sucumbência recíproca (fls. 336/370).

A Vice-Presidente deste Tribunal julgou em parte prejudicado o recurso especial da parte autora e suspendeu o andamento do recurso especial até ulterior definição do Superior Tribunal de Justiça a respeito da prescrição (fls. 463/474).

Após, determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado nos Recursos Especiais n. 1.112.524, n. 1.137.738 e n. 1.269.570 (fls. 480/480v.).

Decido.

Contribuições da mesma espécie. Exigibilidade. Somente podem ser compensadas exações da mesma espécie (Lei n. 8.383/91, art. 66, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.069/95). Logo, as contribuições incidentes sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos somente podem ser compensadas com as contribuições a cargo do empregador sobre a folha de salários (STJ, 1ª Seção, AgRgEREsp n. 838.136-SP, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 23.04.08, DJ 12.05.08, p. 1; EEREsp n. 638.368-BA, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 10.10.06, DJ 06.09.07, p. 231) e a contribuição destinada ao INCRA, por ser de intervenção no domínio econômico, não é compensável com as contribuições devidas à Seguridade Social (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 677.333-PR, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 24.10.07, DJ 26.11.07, p. 112; AgRgEREsp n. 883.059-PR, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 12.09.07, DJ 01.10.07, p. 208).

O entendimento vinculante fixado pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.137.738 não se aplica a este caso. Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alíneas *a, b, c*, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

Prescrição. Repetição de indébito ou compensação. Tributos sujeitos a lançamento por homologação. Prazo quinquenal. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (CPC, art. 543-B). Aplicabilidade. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação

retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil)

Quanto ao prazo prescricional, embora o Superior Tribunal de Justiça tenha julgada a questão no REsp n. 1.269.570, sobreveio decisão do Supremo Tribunal Federal na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, cujo entendimento deve ser observado.

A parte autora pretende compensar os recolhimentos referentes às competências de 10.89 a 07.94 (fls. 36/116). A demanda foi proposta em 15.07.99. Portanto, não ocorreu a prescrição.

Correção monetária. Reformulo meu entendimento sobre atualização monetária em compensação e repetição de indébito tributário, para que incidam, observada a matéria recursal devolvida, os expurgos inflacionários em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.112.524, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.09.10) e ademais como reconhecido pela Fazenda Pública (Parecer PGFN/CRJ/ n. 2601/2008), admitindo a aplicação dos índices constantes da Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n. 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02.07.07, anotando-se que a incidência da Selic exclui qualquer outro acréscimo (juros ou atualização).

Portanto, no caso dos autos, em relação a aplicação dos expurgos inflacionários na correção monetária do indébito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça, que apreciou a matéria na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, que trata de julgamentos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença Documento: 11861698 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 30/09/2010 Página 1 de 3 Superior Tribunal de Justiça (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra

da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Documento: 11861698 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 30/09/2010 Página 2 de 3 Superior Tribunal de Justiça Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

(...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 1.112.524, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 01.09.10)

Tendo em vista a solução da divergência, acolho o entendimento do Superior Tribunal de Justiça para que na correção monetária incidam os expurgos inflacionários.

Assim sendo, em atenção ao entendimento vinculante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o acórdão deve ser alterado em relação a contagem do prazo de prescrição e a incidência dos expurgos inflacionários na correção monetária do indébito, com fundamento no § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil, mantendo-se o acórdão de fls. 272/284 em relação à limitação a compensação, pois não se aplica o entendimento fixado no REsp n. 1.137.738.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado em parte o julgamento e voto e, assim, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, sucedido pela União, para estabelecer os limites à compensação, determinar a incidência dos expurgos inflacionários na correção monetária do indébito, conforme fixado no Recurso Especial n. 1.112.524, e determinar que cada parte arque com os honorários advocatícios dos seus advogados, e encaminhar os autos à Vice-Presidência deste Tribunal, nos termos do § 8º do art. 543-C do Código de Processo Civil.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11112/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006035-02.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.006035-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johansom di Salvo
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR : SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA e outro
APELADO(A) : COM/ DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO ALAI LTDA -EPP
ADVOGADO : SP026667 RUFINO DE CAMPOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060350220104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADMINISTRATIVO - MULTA - LEI Nº 9.605/98 - "QUANTUM" - DISCRICIONARIEDADE LEGAL - RECURSO PROVIDO.

1. Ao Poder Judiciário cabe o controle do ato administrativo apenas e tão-somente no que concerne aos aspectos da legalidade, não podendo interferir nas razões administrativas de decidir quando pautadas pela estrita legalidade e o ato esteja revestido de todos os pressupostos de validade, como é o caso dos autos, em que a multa aplicada não se mostra ilegal ou abusiva, verificando-se que se encontra bem fundamentada e motivada.
2. Não há desproporcionalidade entre a multa aplicada (R\$ 10.899,45) e o montante da madeira nativa obtida ilegalmente pela empresa, que não pode se safar na penalidade sob pena de fragilização da proteção ao meio ambiente.
3. Não há razão objetiva para infirmar a fixação eleita pelo IBAMA, posto que reside no âmbito da sua *discricionariedade legal* eleger a multa, que só pode ser derogada pelo Judiciário se constatado abuso de poder.
4. O fato de a embargante ser empresa de pequeno porte não a livra das punições, sob pena de se prestigiar as "infrações de formiguinha". Impõe-se a "tolerância zero" para com as infrações ambientais, ainda mais que a mata nativa é praticamente irrecuperável.
5. Agravo legal provido. Apelação provida. Penalidade exequenda mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, por maioria, **dar provimento ao agravo legal para dar provimento à apelação**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo que foi acompanhado pelo voto do Desembargador Federal Nelton dos Santos, que fica fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Relatora que lhe negava provimento.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Relator para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 11074/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006494-96.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.006494-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CERMATEX IND/ DE TECIDOS LTDA
: TEXTIL IRINEU MENEGHEL LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
PARTE AUTORA : INDUSTRIAS MARRUCCI LTDA
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSITIVOS LEGAIS. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O embargante não alega nenhum dos vícios constantes do art. 535 do CPC; aduz apenas que o acórdão "*afrontou dispositivos do Código de Processo Civil em seu artigo 20, § 3º e 4º, bem como outros dispositivos abrangidos nas decisões em recursos anteriores*".

2. Ora, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no art. 535 do CPC. Ademais, a mera indicação ou relação de dispositivos legais supostamente violados, sem a dialética demonstração da pertinência ao caso concreto, não enseja o acolhimento dos embargos de declaração.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004626-71.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004626-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : FRITZ DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO : SP114521 RONALDO RAYES
: SP154384 JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, CAPUT, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DAS RECEITAS TRANSFERIDAS A TERCEIROS DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. ARTIGO 3º, § 2º,

INCISO III, DA LEI 9.718/98. JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é pacífica no sentido de que o valor transferido a terceiros inclui-se na base de cálculo da COFINS.
2. O disposto no artigo 3º, § 2º, inciso III, da Lei n.º 9.718/98, que assegurava a exclusão das receitas transferidas a terceiros da base de cálculo da COFINS, é norma de eficácia limitada que jamais produziu efeitos, ante a inexistência de regulamentação, bem como de sua revogação pela MP n.º 1992/2000.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003031-12.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.003031-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ART. 7º, I, LEI 10.865/2004. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO PLENÁRIO DO STF.

1. Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*" constante do artigo 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.
2. Embora o julgamento em questão não esteja por ora acobertado pelo manto da coisa julgada, uma vez que foram opostos embargos de declaração ainda não julgados, certo é que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018601-29.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018601-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SIG COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP146202 MARCELO DUARTE IEZZI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ART. 7º, I, LEI 10.865/2004. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO PLENÁRIO DO STF.

1. Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*" constante do artigo 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004. Embora o julgamento em questão não esteja por ora acobertado pelo manto da coisa julgada, uma vez que foram opostos embargos de declaração ainda não julgados, certo é que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte
2. Os fundamentos trazidos pela agravante não se mostram suficientes a ensejar a reforma da decisão agravada.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010842-77.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010842-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SULZER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP123993 RODRIGO DI PROSPERO GENTIL LEITE e outro
: SP120308 LUIZ MURILLO INGLEZ DE SOUZA FILHO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00108427720054036100 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. INCONSTITUCIONALIDADE ART. 3º, § 1º, DA LEI N. 9.718/98. COISA JULGADA EM RELAÇÃO À COFINS. PEDIDO JULGADO EM RELAÇÃO AO PIS. APLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. LC 7/70. MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95 E SUAS REEDIÇÕES. LEI N. 9.715/98.

1. A autora ajuizou, no ano de 1999, mandado de segurança, pleiteando que: a) não seja compelida a recolher a COFINS com base no conceito de faturamento constante do § 1º do art. 3º da Lei n. 9.718/98, aduzindo que lei ordinária não pode alterar dispositivos de lei complementar e que o dispositivo é inconstitucional frente à redação original do art. 195, I, da CF; e b) não se sujeite ao aumento da alíquota prevista no art. 8º da Lei n. 9.718/98, porque instituída por lei ordinária e porque ofende o princípio da isonomia (f. 354-364). Por decisão deste Tribunal em recurso de apelação, o pedido foi integralmente rejeitado, tendo sido certificado o trânsito em julgado em 13.01.2001 (f. 373). Na presente demanda, a autora postula a restituição das quantias pagas a título de PIS e COFINS a partir de fevereiro de 1999, ao argumento de que o art. 3º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 é inconstitucional frente à redação original do art. 195, I, da CF. Não há como negar que, em certo ponto, as demandas coincidem, já que em ambas há a pretensão de não se sujeitar ao pagamento da COFINS com a base de cálculo prevista no art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98, dada a inconstitucionalidade ante a redação original do artigo 195, I, da CF.

2. Embora, nesta ação ordinária, a autora formule pretensão condenatória que não havia feito na ação mandamental, as ações são idênticas quanto ao pleito declaratório. Considerando que a pretensão condenatória depende de prévia declaração da inexigibilidade, não há como dar prosseguimento à pretensão condenatória sem alterar o que o Judiciário já disse anteriormente.

3. Uma vez reconhecida a inconstitucionalidade da base de cálculo prevista no art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98, o pagamento do PIS deve ser efetuado com a base de cálculo prevista na legislação anterior, que até fevereiro de 1996 era a LC n.º 7/70 e, a partir de março de 1996, a Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, posteriormente convertida na Lei n. 9.715/98. Nesse sentido, o seguinte julgado do STJ: REsp. 1.136.210/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 01.02.2010, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC e da Res. 8/STJ. E também deste Tribunal: AMS 00043469020004036105, Juiz Convocado Herbert de Bruyn, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 14/06/2013; AMS 00251980920074036100, Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 20/09/2013; AMS 00274753220064036100, Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 15/04/2011 p. 296.

4. A decisão recorrida não faz qualquer menção ao art. 2º da Lei n. 9.718/98. A sentença de primeiro grau, de fato, o menciona, mas, pelo seu contexto, não há qualquer dificuldade em compreender que a inconstitucionalidade reconhecida em primeiro grau restringe-se à base de cálculo do tributo, tal como prevista no art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98.

5. Agravo da parte autora desprovido e agravo da União parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006762-36.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.006762-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DIACOM DIAGNOSTICO RADIOLOGICO COMPUTADORIZADO S/C LTDA
ADVOGADO : SP189262 JOAO HENRIQUE GONCALVES DOMINGOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, *CAPUT*, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ART. 7º, I, LEI 10.865/2004. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO PLENÁRIO DO STF.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula de Tribunal Superior a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*" constante do artigo 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.
3. Embora o julgamento em questão não esteja por ora acobertado pelo manto da coisa julgada, uma vez que foram opostos embargos de declaração ainda não julgados, certo é que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001790-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001790-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : METAGAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO.

DESEMBARAÇO DE MERCADORIAS. PORTARIA Nº 150/82 - MF. SUBSTITUIÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA COM DEFEITO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BITRIBUTAÇÃO. VEDAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Não se verifica os apontados vícios da omissão uma vez que o acórdão deixou claro que: a impetrante comprovou o defeito no maquinário para restituição por outro idêntico (f. 38-39), bem como se comprometeu a firmar termo de responsabilidade para devolução ou destruição do bem defeituoso (f. 33); tanto no documento de embarque do equipamento, quanto na Licença e na Declaração de Importação houve expressa menção de que se tratava de importação sem cobertura cambial, devido a reposição de mercadoria importada com defeito (f. 29); apesar de o embarque e chegada do equipamento para troca terem ocorrido antes da formalização do pedido de autorização para restituição, tal irregularidade não tem força para gerar nova incidência de impostos, sob pena de configuração de *bis in idem*; não configura nova importação o retorno de mercadoria substituída pelo exportador estrangeiro quando a sua destinação, quantidade e valor não tenham sofrido alteração.
3. Ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, sem o que se torna inviável seu acolhimento.
4. Por fim, mera indicação ou relação de dispositivos legais ou constitucionais supostamente violados ou não apreciados, sem a dialética demonstração da pertinência ao caso concreto, não enseja o acolhimento dos embargos de declaração.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034760-42.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034760-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : VISCOFAN DO BRASIL SOCIEDADE COML/ E INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP103956 PAULO SIGAUD CARDOZO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALDO CREDOR DO IPI ACUMULADO NO FINAL DO TRIMESTRE-CALENDÁRIO. COMPENSAÇÃO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DECLARAÇÃO INDIVIDUALIZADA POR TRIMESTRE. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 11 da Lei n. 9.779/1999 dispõe que o saldo credor do IPI, acumulado no final do trimestre-calendário, poderá ser utilizado para compensação com outros tributos, na conformidade do disposto nos artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996, que, por sua vez, disciplinam o procedimento administrativo de compensação sem qualquer exigência de declaração individualizada por trimestre.

2. *Visando dar efetividade ao artigo 11 da Lei n. 9.779/1999, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa - IN n.º 33, de 4 de março de 1999, que também não menciona a necessidade de pedido*

individualizado para cada trimestre-calendário.

3. Nesses termos, a exigência de pedido individualizado por trimestre-calendário, efetuada no processo administrativo n.º 11610.020689/2002-05, desborda dos limites legais. O caso é, pois, de manter a sentença de primeiro grau que afastou a exigência de pedido de compensação individualizado por trimestre-calendário e determinou nova análise do pedido de compensação pela administração.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006246-70.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006246-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO(A) : DROG LMS SAO JOSE CAMPOS LTDA -ME
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062467020074036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.

3. O preceito em questão não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006379-87.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006379-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AESP ASSOCIACAO DAS EMISSORAS DE RADIO E TELEVISAO DO
ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP233243A ANA CRISTINA FREIRE DE LIMA e outro
: SP161899A BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, *CAPUT*, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DAS RECEITAS TRANSFERIDAS A TERCEIROS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALORES RECEBIDOS PARA REPASSE ÀS AGÊNCIAS DE PUBLICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é pacífica no sentido de que o valor transferido a terceiros inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
2. O disposto no artigo 3º, § 2º, inciso III, da Lei n.º 9.718/98, que assegurava a exclusão das receitas transferidas a terceiros da base de cálculo da COFINS e do PIS é norma de eficácia limitada, não produzindo efeitos, ante a inexistência da regulamentação requerida, bem como de sua revogação pela Medida Provisória n.º 1991-15/2000.
3. A base de cálculo do PIS e da COFINS deve ser o faturamento, ou seja, a totalidade das receitas, inclusive, os valores objetos de repasse e não apenas a remuneração pelos serviços que executa.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018901-49.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018901-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : FUNDACAO JOAO PAULO II
ADVOGADO : SP138979 MARCOS PEREIRA OSAKI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PIS E COFINS. ENTIDADE ASSISTENCIAL. LEI 8.212/91. REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE IMUNIDADE. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Não se verifica os apontados vícios da omissão uma vez que o acórdão deixou claro que os certificados da Impetrante estão atualizados, bem como o cumprimento por parte desta do disposto no art. 14, II, do Código Tributário Nacional.
3. Ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, sem o que se torna inviável seu acolhimento.
4. Por fim, mera indicação ou relação de dispositivos legais ou constitucionais supostamente violados ou não apreciados, sem a dialética demonstração da pertinência ao caso concreto, não enseja o acolhimento dos embargos de declaração.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021133-34.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021133-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DEMAPE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP157530 ALEXANDER RIBEIRO DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA BASE DE CÁLCULO PREVISTA NO ART. 3º, § 1º, LEI 9.718/98. RESTITUIÇÃO DEVIDA ATÉ A VIGÊNCIA DA LEI N. 10.833/2003 (MP 135/03).

1. Consta da decisão monocrática que a restituição dos valores pagos a maior a título de PIS e COFINS, pela parte autora, restringe-se ao período de vigência da Lei n. 9.718/98, não abrangendo o período da vigência das 10.627/2002 e 10.833/2003. Assim, com relação aos valores recolhidos a título de COFINS, acolheu-se o pedido apenas em relação ao "período de 26.8.2003 a 29.3.2004 (data da vigência da Lei n. 10.833/2003)", já que prescritas as parcelas anteriores (f. 418 verso).
2. Ocorre, porém, que a Lei n. 10.833/2003 resultou da conversão da Medida Provisória n. 135, de 30 de outubro de 2003, que já havia instituído a tributação não-cumulativa da COFINS para as empresas que apuram o imposto de renda com base no lucro real, alterando, também, a base de cálculo. Assim, tem razão a agravante quando

observa que deve ser considerado o dia 1.º de fevereiro como marco inicial do novo regramento da COFINS, de maneira que a autora faz jus à restituição da COFINS no período de 26.8.2003 a 31.1.2004.

3. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009310-57.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.009310-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : TURB TRANSPORTE URBANO S/A
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00093105720084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003752-49.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003752-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMEIRA
ADVOGADO : SP184894 KAREN MANTOVANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037524920094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TAXA DE COLETA E REMOÇÃO DE LIXO. SERVIÇO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do STJ.

2. A fundamentação da Taxa de Serviço Urbano (TSU), descrita na CDA de f. 3 que instruiu a execução fiscal de n.º 2008.61.09.012491-1 (apensa) está embasada no art. 105 da Lei do Município de Limeira, com redação dada pelo art. 19 da Lei Complementar n.º 190/97 que dispõe, *verbis*: "*Art. 105. A taxa de serviço urbano incide somente sobre os serviços de coleta e remoção de lixo: I - Considera-se coleta de lixo a sua remoção destinação final, respeitada a quantidade máxima determinada pela Prefeitura Municipal; II - A taxa de coleta de lixo também incide quando tais serviços estiverem colocados à disposição do contribuinte, ainda que não utilizados; III - As remoções especiais de lixo que excedam quantidades máximas fixadas pela Prefeitura, serão feitas mediante o pagamento de preço público. IV - (Revogado). (Nova redação dada pelo artigo 19 da Lei Complementar n.º 190/97.)*". Desse modo, no tocante à cobrança da referida taxa, não assiste razão à União, porquanto é cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003754-19.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003754-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : MUNICIPIO DE LIMEIRA
ADVOGADO : SP216707 ANA CAROLINA FINELLI e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037541920094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TAXA DE COLETA E EMOÇÃO DE LIXO. SERVIÇO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do STJ.

2. A fundamentação da Taxa de Serviço Urbano (TSU), descrita na CDA de f. 3 que instruiu a execução fiscal de n.º 2009.61.09.000437-5 (apensa) está embasada no art. 105 da Lei do Município de Limeira, com redação dada pelo art. 19 da Lei Complementar n.º 190/97 que dispõe, *verbis*: "*Art. 105. A taxa de serviço urbano incide somente sobre os serviços de coleta e remoção de lixo: I - Considera-se coleta de lixo a sua remoção destinação final, respeitada a quantidade máxima determinada pela Prefeitura Municipal; II - A taxa de coleta de lixo também incide quando tais serviços estiverem colocados à disposição do contribuinte, ainda que não utilizados; III - As remoções especiais de lixo que excedam quantidades máximas fixadas pela Prefeitura, serão feitas mediante o pagamento de preço público. IV - (Revogado). (Nova redação dada pelo artigo 19 da Lei Complementar n.º 190/97.)*". Desse modo, no tocante à cobrança da referida taxa, não assiste razão à União, porquanto é cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012274-58.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012274-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CONCERT TECHNOLOGIES S/A
ADVOGADO : MG108040 WANDER CASSIO BARRETO E SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00122745820104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.

2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS

e do PIS.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003630-08.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALDA MARIA MACEDO
No. ORIG. : 00036300820104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS. CAOBARANÇA DE ANUIDADES. ARTIGO 8º DA LEI Nº 12.514/2011. OMISSÃO EM RELAÇÃO À ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 97 DA CF. RECURSO ACOLHIDO EM PARTE SEM MODIFICAÇÃO DO JULGADO.

1. Razão assiste ao embargante, uma vez que o acórdão não se manifestou a respeito da violação da cláusula de reserva de plenário.
2. Não há que se falar em afronta ao preceituado no artigo 97, da Constituição Federal, pois não se trata de afastamento da norma legal ou declaração de inconstitucionalidade, mas sim mera interpretação quanto ao disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011.
3. O acórdão embargado deixou claro que não alcançado o *quantum* mínimo estabelecido no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, não há como determinar o prosseguimento do feito.
3. Embargos de declaração acolhidos em parte, para sanar a omissão apontada, sem modificação do julgado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006896-94.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006896-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP104440 WLADIMIR NOVAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : BENEDITO FERREIRA
ADVOGADO : SP062592 BRAULIO DE ASSIS e outro
PARTE RE' : PREFEITURA MUNICIPAL DE ARARAS SP
ADVOGADO : SP152547 ANDRE GIL ALMEIDA ARANTES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00068969420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM HEPATITE C. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS.

1. Pacificou-se na Suprema Corte e no Superior Tribunal de Justiça o entendimento, no sentido de que a responsabilidade dos entes da Federação na execução das ações e no dever fundamental de prestação de serviço público de saúde (art. 198 e §§ da Constituição Federal e Lei n.º 8.080/1990) é solidária.
2. O Superior Tribunal de Justiça e esta Corte, ao apreciar a matéria, são uníssonos em afirmar o dever de participação dos entes federados no financiamento do Sistema Único de Saúde, traduzido, *in casu*, no fornecimento de medicamentos prescritos pelo médico assistente, sobretudo quando a urgência se revela patente e se sobrepõe, destarte, aos procedimentos burocráticos.
3. Em face ao alto custo do conjunto de medicamentos necessários ao tratamento médico; de acordo com a Portaria n.º 34 de 28 de setembro de 2007; e não tendo o autor condições de custeá-los, negar-lhe o fornecimento pretendido, implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.
4. Assente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, mormente as mais graves, bem como de haver responsabilidade solidária entre os entes federativos no exercício desse *munus* constitucional.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004158-82.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004158-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DROG DROGALINE LTDA -ME
No. ORIG. : 00041588220104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS. COBRANÇA DE ANUIDADES. ARTIGO 8º DA LEI Nº 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 DO CPC.

1. O acórdão deixou claro que o art. 8º da Lei n.º 12.514/11, por ostentar natureza processual, deve ser aplicado imediatamente, inclusive aos feitos já em curso.
2. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
3. Embargos de Declaração rejeitados e imposição de multa, conforme dispõe o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, no percentual de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante a multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045417-83.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.045417-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00454178320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A APLICAÇÃO DO CTN PREVALECE EM RELAÇÃO À LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. DEMANDA AJUIZADA ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DO DEVEDOR. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. É pacífico o entendimento jurisprudencial de que, em tema de prescrição tributária, a aplicação do Código Tributário Nacional prevalece em relação à Lei de Execução Fiscal. Precedentes do STF, do STJ e deste Tribunal.
3. Considerando que o procedimento de execução fiscal fora ajuizado antes do advento da Lei Complementar 118/2005, a interrupção da prescrição somente ocorreria com a citação do devedor.
4. *In casu*, trata-se de execução fiscal visando à cobrança de débito relativo à taxa de limpeza pública, no

exercício de 1995. Considerando que a citação da União ocorreu apenas em 31/08/2010, deve ser declarado extinto o crédito tributário pela ocorrência da prescrição.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008636-65.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.008636-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00086366520114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LEI Nº 12.101/09. CERTIFICAÇÃO DE ENTIDADES BENEFICENTES. REQUISITOS PARA A IMUNIDADE. FALTA DE DOCUMENTAÇÃO QUE OS COMPROVE. CONTRADIÇÃO ENTRE FUNDAMENTAÇÃO E DISPOSITIVO VERIFICADA E SANADA. EMBARGOS DA UNIÃO ACOLHIDOS. EMBARGOS DA IMPETRANTE REJEITADOS.

1. Não há omissão no julgado com relação à análise da Lei nº 12.101/2009, tendo a doutra relatora afirmado expressamente que esta Lei "*passou a dispor sobre a certificação das entidades beneficentes de assistência social e a regular os procedimentos de isenção de contribuições para a seguridade social*". O voto aponta, inclusive, para o artigo 29 do diploma legal, especificamente.

2. A Turma concluiu que não há, nos autos, documentos que comprovem atender o contribuinte aos requisitos do art. 29 da Lei nº 12.101/09. Não faz jus, portanto, à imunidade invocada, na importação dos produtos mencionados na inicial.

3. Ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse sentido, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

4. Quanto aos Embargos de Declaração opostos pela União, resta verificada, no caso, contradição a ser sanada.

5. Da fundamentação exposta no acórdão de f. 241-250, constata-se que a impetrante não comprovou documentalmente os requisitos exigidos pela lei para o deferimento da imunidade pleiteada, o que leva ao provimento da remessa oficial e da apelação.

6. Embargos de declaração da impetrante rejeitados. Embargos de declaração da União acolhidos para sanar a contradição apontada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Hospital Albert Einstein e acolher os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005080-68.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.005080-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TEREZA CAMANHO SOUZA -EPP
No. ORIG. : 00050806820114036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS. COBRANÇA DE ANUIDADES. ARTIGO 8º DA LEI Nº 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 DO CPC.

1. O acórdão deixou claro que o art. 8º da Lei n.º 12.514/11, por ostentar natureza processual, deve ser aplicado imediatamente, inclusive aos feitos já em curso.
2. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
3. Embargos de Declaração rejeitados e imposição de multa, conforme dispõe o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, no percentual de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante a multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000283-05.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000283-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CARLOS HENRIQUE BARBOSA ALVES
ADVOGADO : MS002756 ROBERTO RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SJJ> MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002830520124036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE SAÚDE. AUSÊNCIA DE REGISTRO NA ANVISA NÃO AFASTA O DIREITO AO REMÉDIO. SOLIRIS (ECULIZUMABE) ÚNICO MEDICAMENTO EFICAZ DISPONÍVEL PARA O TRATAMENTO DA HEMOGLOBINÚRIA PAROXÍSTICA NOTURNA. MULTA. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS. PEDIDO NÃO CONHECIDO. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE E, NESTA, DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. Pacificou-se na Suprema Corte e no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento, no sentido de que a responsabilidade dos entes da Federação na execução das ações e no dever fundamental de prestação de serviço público de saúde (art. 198 e §§ da Constituição Federal e Lei n.º 8.080/1990) é solidária. Precedentes.
3. O fato de determinada medicação não possuir registro na ANVISA, por si só, não afasta o direito do portador de doença grave ao recebimento do remédio.
4. De acordo com os estudos científicos apresentados (incluindo-se o parecer apresentado pela ANVISA), o fármaco Soliris (Eculizumabe) é o único medicamento eficaz disponível para o tratamento clínico da Hemoglobinúria Paroxística Noturna.
5. No tocante à alegação de imposição de multa pessoal ao Advogado da União, com fundamento no art. 14, § único, do Código de Processo Civil, anoto que a questão foi objeto da decisão proferida nos autos do agravo de instrumento n.º 0007595-74.2013.4.03.0000.
6. Quanto ao pedido de redução dos honorários advocatícios, este não deve ser conhecido, uma vez que foi trazido aos autos somente em sede de agravo, nada mencionando o Recurso de Apelação da União a esse respeito. Ademais, a agravante não menciona as razões de seu inconformismo limitando-se a fazer remissão às razões da apelação que sequer foram lá suscitadas.
7. Agravo conhecido em parte e, nesta, desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003196-69.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003196-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

APELADO(A) : VALTER BERNARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP145244 RICARDO TOSHIYUKI ANRAKI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031966920124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. VERBAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA EM AÇÃO TRABALHISTA. JUROS DE MORA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.

2. Impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

3. No regime legal vigente, os juros de mora sempre têm caráter indenizatório, ainda que o principal seja tributável. Assim, não configura renda a percepção de tal encargo na condenação em ação trabalhista, sendo afastável a incidência do tributo previsto no art. 43 do CTN.

4. *"A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag n.º 1049109/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 18.5.2010, DJe de 9.6.2010).*

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática, de modo que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011182-74.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.011182-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA CELIA OLIVEIRA REGINALDO SILVA
ADVOGADO : SP179335 ANA CÉLIA OLIVEIRA REGINALDO SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00111827420124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSS. ORGANIZAÇÃO DO

ATENDIMENTO. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA DE REQUERIMENTOS POR AGENDAMENTO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. ORGANIZAÇÃO DO SERVIÇO. NÃO CONFIGURADA OFENSA AO PLENO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. AGRAVO PROVIDO.

1. A inconformidade da agravante reside na possibilidade de um advogado protocolar, de uma só vez, inúmeros pedidos em um único agendamento, uma vez que isso prejudicaria o atendimento dos segurados que não estão representados por advogados e que não teriam a mesma agilidade na apreciação de seus requerimentos.
2. De fato, a limitação quantitativa de requerimentos, assim como a necessidade de obtenção de senha e observância dos horários de atendimento constituem regras internas da repartição pública, inseridas no âmbito de sua competência discricionária para a melhor ordenação dos trabalhos no atendimento ao público.
3. Essas limitações não cerceiam o pleno exercício da advocacia, tendo em vista que até mesmo o Poder Judiciário estabelece limitações no seu âmbito de atuação e isso não prejudica o exercício profissional dos advogados.
4. Com tais medidas não se obsta o atendimento, mas o ordena de modo que o órgão público possa realizar suas tarefas de forma organizada e equânime para todos os que necessitam de seus serviços.
5. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022884-17.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.022884-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : VITO LEONARDO FRUGIS LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
: SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00228841720124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS.
2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005011-
89.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.005011-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : STEFANO DE MENEZES HAWILLA
ADVOGADO : SP155859 RODRIGO LUIZ ZANETHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00050118920124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO. DEFINIÇÃO DE USADO EXTRAÍDA DE LEGISLAÇÃO ALIENÍGENA. INVIABILIDADE. PERÍCIA QUE CONCLUI SER O VEÍCULO NOVO. SITUAÇÃO FÁTICA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Não se verifica os apontados vícios da omissão uma vez que o acórdão deixou claro que: o conceito de "veículo usado" não pode ser extraído da legislação alienígena e, no direito brasileiro, não há uma definição jurídica para tanto, devendo o administrador pautar-se pelos princípios da proporcionalidade e razoabilidade; a perícia requerida pela Receita Federal concluiu tratar-se de veículo novo, sendo desarrazoada a conclusão da autoridade aduaneira que considera o veículo usado, em desatenção à sua situação fática; na qualidade de veículo novo, não há óbice algum à sua importação.
3. Ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, sem o que se torna inviável seu acolhimento.
4. Por fim, mera indicação ou relação de dispositivos legais ou constitucionais supostamente violados ou não apreciados, sem a dialética demonstração da pertinência ao caso concreto, não enseja o acolhimento dos embargos de declaração.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013518-36.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.013518-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CLEAN ENVIRONMENT BRASIL ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP196524 OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00135183620124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, *CAPUT*, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula de Tribunal Superior a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008055-04.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008055-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PLASTCOR DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP086640B ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00080550420124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004302-09.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004302-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : GGTECH SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : SP163549 ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043020920124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, *CAPUT*, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ART. 7º, I, LEI 10.865/2004. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO PLENÁRIO DO STF.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula de Tribunal Superior a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*" constante do artigo 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.
3. Embora o julgamento em questão não esteja por ora acobertado pelo manto da coisa julgada, uma vez que foram opostos embargos de declaração ainda não julgados, certo é que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008297-30.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008297-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ORTECH MEDICAL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP281230 ADEMAR FOGAÇA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00082973020124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. ADUANEIRO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO FISCAL. ENXERTO ÓSSEO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Não se verifica os apontados vícios da omissão uma vez que o acórdão deixou claro que há qualquer ilegalidade na revisão e conferência da documentação e dos bens importados, bem como que o produto não deve ser classificado como medicamento.
3. Ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, sem o que se torna inviável seu acolhimento.
4. Por fim, mera indicação ou relação de dispositivos legais ou constitucionais supostamente violados ou não apreciados, sem a dialética demonstração da pertinência ao caso concreto, não enseja o acolhimento dos embargos de declaração.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028761-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028761-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ZAMBRANA E PINI LTDA
ADVOGADO : SP207578 PRISCILA FARIAS CAETANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090359620074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. CONVÊNIO BACEN JUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. DESNECESSIDADE. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Com o advento da Lei n.º 11.382/2006 restou superado o entendimento de que seria excepcional e extraordinária a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira, sendo certo que os depósitos e as aplicações nessas instituições foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o preenchimento de requisitos para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacen Jud.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003413-78.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003413-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DANIEL PASIN AZAMBUJA -ME
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
PARTE AUTORA : DANIEL PASIN AZAMBUJA
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS. FALTA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO. DESCUMPRIMENTO DO ART. 15, DA LEI N.º 5.991/73.

1. A apelante foi autuada por meio de auto de infração no qual se aplicou multa por ofensa ao art. 15, caput e § 1º, da Lei n.º 5.991/73 que impõe à farmácia e à drogaria a obrigação de manterem profissional farmacêutico durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento
2. Nos casos de impedimento ou ausência do titular a lei determina a presença de farmacêutico substituto.
3. O art. 24, § único da Lei n.º 3.820/60 com redação dada pela Lei n.º 5.724/71 determina que a falta de assistência do profissional sujeita o estabelecimento à multa a ser aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia, competente para fiscalizar o exercício profissional dos farmacêuticos e punir eventuais infrações (art. 10, "c", Lei n.º 3.820/60).
4. As ausências são toleradas, porém, desde que comunicadas previamente ao Conselho Regional de Farmácia, fato que não foi comprovado. Neste caso, a multa seria indevida ou até mesmo cancelada.
5. A apelante foi autuada por 4 (quatro) vezes em razão da ausência do profissional exigido, sendo que basta uma ausência para sujeita-la à multa.
6. A alegação da apelante de que a regra deve ser vista com razoabilidade dado que exige a presença do responsável farmacêutico em tempo integral, mas permite ausências (arts. 17 da Lei n.º 5.991/73; 20 e 42 da Lei n.º 5.991/73), não merece prosperar. As ausências são permitidas, mas em situações excepcionais e sob condições expressamente delimitadas, não se podendo flexibilizar a regra para aplicar-lhe exceções, ou, ainda, emprestar a estas interpretação extensiva.
7. O disposto nos arts. 17 e 42, da Lei n.º 5.991/73 não se aplica, ao caso, uma vez que a apelante não comprovou a não comercialização, no período de ausência do responsável, de medicamentos sujeitos a regime especial de controle. Prova que lhe cabe dada a presunção de veracidade dos atos administrativos.
6. A interpretação truncada das normas de maneira a favorecer o recorrente não se pode admitir, de modo que se deve afastar a aplicação por analogia do art. 16 da lei n.º 5.991/73.
7. As justificativas apresentadas pela ausência, quais sejam, comparecimento ao dentista, à agência bancária e estada em sua residência localizada no andar de cima do estabelecimento, são insuficientes porquanto não foram comunicadas previamente ao Conselho Profissional competente, além de desprovidas de valor probatório a ensejar a anulação dos autos de infração
8. Não há falar em cerceamento da liberdade de ir e vir porquanto a legislação aplicável prevê expressamente, a apresentação de tempestiva e prévia justificativa de ausência ou a designação de substituto.
9. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006843-38.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.006843-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DISAC COML/ LTDA
ADVOGADO : SP242478 CLAUDIA SAMMARTINO DOMINGO e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00068433820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula de Tribunal Superior a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. A divergência acerca da matéria, apontada nesta Sexta Turma, diz respeito à inclusão de outro tributo, o ISSQN, na base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007939-88.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007939-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
APELADO(A) : ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA filial
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA
APELADO(A) : ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA filial
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00079398820134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES DE MESMA ESPÉCIE DAS CONTRIBUIÇÕES DO PIS/COFINS IMPORTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

INTERPRETAÇÃO DA VEDAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO 26 DA LEI Nº 11.457/2007.
POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS
PELA SRF, COM EXCEÇÃO DAQUELES TRANSFERIDOS E QUE COMPETIAM AO INSS.
REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO NO AGRAVO DA UNIÃO. DECISÃO MANTIDA.

1. No tocante à impossibilidade de compensação do indébito tributário com débitos relativos à contribuições previdenciárias não há controvérsia, tendo em vista que o próprio agravante ressalva essa condição no seu pedido.
2. Entretanto, a compensação não deve ser limitada ao aproveitamento de contribuições de mesma espécie das contribuições do PIS/COFINS-Importação, como constou da decisão recorrida.
3. Com efeito, a vedação legal prevista pelo artigo 26 da Lei n. 11.457/07 não impede a compensação com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, restringindo apenas a compensação em relação às contribuições previstas no artigo 11 da Lei nº 8.212/91 e que foram transferidas para a Secretaria da Receita Federal do Brasil.
4. Com relação às questões alegadas pela União, a agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão, limitando-se a reiterar suas alegações constantes do recurso de apelação. Deveras, pretende reabrir discussão sobre a questão de mérito, decidida com base em jurisprudência dominante.
5. Agravo da União desprovido e agravo da impetrante provido para permitir a compensação com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção daquelas contribuições que eram administradas pelo INSS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003548-48.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003548-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : BORELLI BRASIL EXPRESS TRANSPORTE E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP140684 VAGNER MENDES MENEZES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035484820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004542-76.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004542-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE GERMINIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP056890 FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00045427620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EM RELAÇÃO À ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 97 DA CF. RECURSO ACOLHIDO SEM MODIFICAÇÃO DO JULGADO.

1. Razão assiste à embargante, uma vez que o acórdão não se manifestou a respeito da violação à cláusula de reserva de plenário.
2. Não há que se falar em afronta ao preceituado no artigo 97 da Constituição Federal, pois não se trata de declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, mas sim mera interpretação quanto ao disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88.
3. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada, mas sem modificação na conclusão do julgado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-96.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000629-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : IND/ DE MAQUINAS CHINELATTO LTDA
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006299620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. Não é possível aplicar o entendimento referente à exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS ao presente caso. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é pacífica quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo dos tributos em questão, não havendo que se falar em lacuna a ser preenchida através de analogia.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002562-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002562-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : KTK IND/ IMP/ EXP/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO : SP188905 CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00520322120124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. CONVÊNIO BACEN JUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. DESNECESSIDADE. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE DE TRATAR PONTO A PONTO. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Com o advento da Lei n.º 11.382/2006, restou superado o entendimento de que seria excepcional e

extraordinária a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira.

2. Sendo assim, os depósitos e as aplicações nessas instituições foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o preenchimento de requisitos para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema BacenJud.

3. O deferimento da recuperação judicial não tem o condão de suspender a execução fiscal (art. 6º, §7º, da LF n. 11.101/05, art. 187 do CTN e art. 29 da LF n. 6.830/80). Precedentes do STJ e desta Corte.

4. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo interno conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 11063/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019719-21.1996.4.03.6100/SP

98.03.040620-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : COTONIFICIO DE SAO BERNARDO S/A
ADVOGADO : SP225092 ROGERIO BABETTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.19719-9 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PIS. DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C E § 7º, CPC.

1. De acordo com o art. 3º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1º, do CTN), independentemente de homologação.

2. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

3. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 11/07/1996 e os recolhimentos indevidos a título de PIS datam de 24/01/1989 a 14/11/1995, razão pela qual não transcorreu o lapso prescricional decenal.

4. Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11.
5. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.
6. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos na resolução nº 134/10, do CJF.
7. Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1.º de janeiro de 1996 com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
8. Apelação da autora provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020348-30.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.020348-1/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| EMBARGANTE | : CORSO E CIA LTDA |
| ADVOGADO | : SP066202 MARCIA REGINA MACHADO MELARE |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO JOAO DA BOA VISTA SP |
| No. ORIG. | : 96.00.00008-3 3 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011678-60.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.011678-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LUIZ FERNANDO GASPAR COSTA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : DF024091 THIAGO GALVAO SANTOS PIOLA e outro
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
: SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
APELANTE : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL e outro
: CIA PIRATININGA DE FORCA E LUZ
ADVOGADO : SP208099 FRANCIS TED FERNANDES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. POLO ATIVO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ANEEL. LEGITIMIDADE PASSIVA. ART. 76, IV, DA PORTARIA DNAEE N.º 466/97. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INADIMPLÊNCIA RELATIVA A OUTRO IMÓVEL DE PROPRIEDADE DO USUÁRIO. ILEGALIDADE. DANOS MORAIS COLETIVOS. CABIMENTO. INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

- 1.Reconhecida a competência da Justiça Federal para o julgamento da presente ação civil pública, haja vista a participação do Ministério Público Federal no polo ativo, cuja legitimidade foi o fator determinante para a sua fixação, nos termos do art. 109, I, da Constituição da República.
- 2.Afastada a alegação de ilegitimidade passiva *ad causam* da Aneel, uma vez que a Portaria n.º 466/97 foi editada, à época, pelo Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica (DNAEE), órgão então vinculado ao Ministério das Minas e Energia e posteriormente sucedido, por força do disposto no art. 31, da Lei n.º 9.427/96, pelo referido órgão regulador e fiscalizador da prestação do serviço de energia elétrica.
- 3.A indenização por dano moral encontra fundamento nos art. 5º, V e X, e art. 37, § 6º, da Constituição da República.
- 4.O fornecimento de energia elétrica exige a contraprestação do consumidor, de sorte que o inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, conforme previsto no art. 6º, § 3º, inciso II, da Lei n.º 8.987/95, a fim de resguardar a própria continuidade do serviço tido como essencial.
- 5.Com base em tal entendimento, foi editada pelo DNAEE a Portaria n.º 466, de 12 de novembro de 1997, cujo art. 76, IV previa a suspensão do fornecimento do serviço *por falta dos pagamentos (...) referentes a outras unidades consumidoras de responsabilidade do mesmo consumidor.*

6. Embora a própria Lei n.º 8.987/95 possibilite a interrupção do serviço público por inadimplemento do usuário, medida esta excepcional, tal dispositivo deve ser interpretado restritivamente, não se mostrando razoável admitir-se que a interrupção seja feita em unidade consumidora adimplente, sob pena de configuração de verdadeiro abuso de poder.

7. Posteriormente, o supracitado inciso IV, do art. 76 da Portaria n.º 466/97 foi expressamente revogado pela Resolução Aneel n.º 116/99, razão pela qual restou configurada a perda do objeto dos pedidos elencados nos itens "a" a "e" (fl. 12) da exordial, daí porque caracterizada a perda de objeto quanto a estes, mostrando-se de rigor a extinção do feito, face à carência superveniente da ação.

8. Subsiste, contudo, o interesse no julgamento do pedido de condenação das rés ao pagamento de indenização a título de danos morais coletivos que, segundo a jurisprudência da Segunda Turma do E. STJ, atingem direitos de personalidade de um grupo massificado, sendo despicienda a demonstração de que a coletividade sinta a mesma dor ou repulsa de um indivíduo isolado.

9. A possibilidade de indenização em virtude de dano moral coletivo no âmbito de ação civil pública também decorre de expressa previsão nos Arts. 1º, II e IV e 3º, da Lei n.º 7.347/95.

10. O próprio Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078/90), em seu art. 6º, VI, estabelece como um dos direitos básicos do consumidor a *efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos*.

11. Para a caracterização da responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas de direito público e das de direito privado prestadoras de serviços públicos ensejadora da indenização por dano moral é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal; existindo, no presente caso, demonstração inequívoca da alegada ofensa à coletividade, sendo possível concluir que das condutas praticadas, com fulcro no art. 76, IV, da Portaria DNAEE n.º 466/97, enquanto vigente, resultou efetivo prejuízo de ordem moral à coletividade, configurado conduta capaz de ensejar indenização a título de danos morais, não sendo comprovada qualquer causa excludente da responsabilidade objetiva.

12. Diante das condições das partes e da repercussão da ofensa, deve ser mantido o montante indenizatório fixado em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), para cada uma das rés, valor este a ser revertido ao fundo de reconstituição dos interesses supraindividuais lesados e que se mostra adequado à finalidade de reprimir a prática da conduta danosa, não caracterizando valor irrisório, nem abusivo.

13. Apelações e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040759-60.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.040759-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE RAIMUNDO CARNEVALI FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP113844 OSWALDO JOSE DA COSTA ARAUJO
No. ORIG. : 98.00.00013-0 1 Vt CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0522188-62.1995.4.03.6182/SP

2000.03.99.056730-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MAQUINAS E FERROVIAS SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP023049 JUVENAL DE ANDRADE CAMARGO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.05.22188-6 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE CONSECUTÓRIOS NA CDA. PRESCRIÇÃO.

1. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. A análise dos autos revela que a constituição do crédito tributário relativo ao IPI (período de março/76 a junho/78) deu-se com a notificação ao contribuinte em 27.11.1979.
3. Contudo, o subsequente ajuizamento da execução fiscal ocorreu sem a incidência dos acréscimos legais (juros, multa de mora e correção monetária), uma vez que o contribuinte obteve liminar em mandado de segurança que suspendeu a exigibilidade de tais valores (art. 151, IV do CTN) antes mesmo da inscrição do débito em dívida ativa em 16.06.1980 (fl. 15).
4. Ocorre que em 30.03.1987 deu-se o trânsito em julgado da sentença mandamental denegatória da ordem, com a cassação da liminar anteriormente concedida, tornando assim exigíveis os créditos tributários relativos aos juros, multa de mora e correção monetária.
5. Por sua vez, a substituição do título executivo original pela nova CDA, na qual restaram incluídos os referidos acréscimos legais, ocorreu somente em agosto/1995, quando já transcorrido o lapso prescricional quinquenal.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010224-11.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.010224-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : GOCIL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP041354 CLOVIS DE GOUVEA FRANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÃO. APLICAÇÃO DAS NORMAS EM VIGOR NO MOMENTO DA ADMISSÃO DO BEM.
1. O pedido de prorrogação do regime especial deve ser conduzido segundo as regras em vigor no momento em que se deu a admissão do bem em território nacional.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005092-89.1994.4.03.6000/MS

2001.03.99.007544-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : SEBASTIAO FERREIRA DE MORAES
ADVOGADO : MS003556 FLAVIO JACO CHEKERDEMIAN
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : MONZA REPRESENTACOES LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.00.05092-5 5 Vt CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO.

1. A análise dos autos revela que a executada não foi localizada quando da citação pelo correio; no entanto, o simples AR negativo não enseja o redirecionamento do feito para os sócios, sendo necessária a citação por Oficial de Justiça, a fim de comprovar o funcionamento ou não da empresa no endereço registrado como sua sede.
2. Na hipótese, limitou-se a União a requerer a inclusão no pólo passivo da execução dos sócios da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034803-29.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.034803-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BADIH NASSIF AIDAR espolio
ADVOGADO : SP095428 EDGAR ANTONIO PITON FILHO
REPRESENTANTE : DARCY AIDAR ITTAVO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00009-3 1 Vt OLIMPIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INFRAÇÃO À LEI TRABALHISTA. MANUTENÇÃO DO RESPECTIVO AUTO.

1. Efetivamente houve infração à legislação do trabalho. A embargante, por seu turno, não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o auto de infração.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007165-42.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.007165-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE DRACENA
ADVOGADO : SP161113 EDUARDO JUNIO PESTANA e outro
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP173996 MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA. EFEITOS DA REVELIA QUE NÃO SE PRODUZEM. INTERESSE PÚBLICO INDISPONÍVEL. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. IBAMA. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA. PODA EXCESSIVA DE ÁRVORES PELA MUNICIPALIDADE. PREJUÍZO PARA O ABRIGO DE AVES SILVESTRES EM ROTA MIGRATÓRIA (ANDORINHAS). PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS.

1. Ainda que a peça impugnatória não seja oferecida, não se operam os efeitos da revelia em face da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, sobretudo quando se trata de direito indisponível, haja vista a vedação legal prevista no art. 320, II do CPC.
2. Ademais, as questões apresentadas em Juízo devem ser resolvidas à vista de todo o contexto probatório constante dos autos, uma vez que o juiz, na avaliação da prova material, submeta-se ao princípio do livre convencimento motivado, podendo, desde que observados os fatos e as circunstâncias dos autos, apreciar livremente as provas.
3. Compete ao IBAMA, enquanto órgão executor da Política Nacional do Meio Ambiente, promover a preservação, conservação e uso racional, fiscalização, controle e fomento dos recursos ambientais, nos termos do disposto na Lei n.º 6.938/81.
4. No caso concreto, tendo em vista supostos transtornos sanitários causados pelas andorinhas que se utilizam da Praça Arthur Pagnozzi como local de descanso em sua rota migratória, a Prefeitura Municipal de Dracena/SP realizou consulta ao Departamento Estadual de Proteção dos Recursos Naturais (DEPRN), que autorizou a poda e rebaixamento das árvores presentes naquele local.
5. Posteriormente, após constatar que a Prefeitura Municipal de Dracena/SP realizou a poda de 20 (vinte) árvores da Praça Arthur Pagnozzi, o agente ambiental lavrou, em 10/03/2000, o auto de infração n.º 192318, *por danificar abrigos de espécies da fauna silvestre (andorinhas) em rota migratória.*
6. Conforme se denota do laudo de danos ambientais elaborado pelo Engenheiro Agrônomo Luis Fernando de Jesus Tavares, supervisor do referido órgão estadual, no dia 09/03/2000, a Secretaria Municipal de Agricultura de Dracena/SP realizou o corte de galhos e troncos das árvores da praça em comento, *corte este que não pode ser chamado de "poda" - porque danificou as árvores e plantas ali existentes.*
7. Destarte, a parte autora exorbitou dos limites impostos pela autorização outorgada pelo órgão ambiental

estadual, que expressamente previa a realização de podas, sem a danificação dos abrigos das aves silvestres.
8.No que se refere à lavratura do auto de infração, os atos administrativos gozam de presunção *juris tantum* de legitimidade e inexistindo prova capaz de elidir tal presunção, não há que se falar em exclusão da respectiva multa.

9.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003127-92.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.003127-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FEBINIL INDUSTRIAS REUNIDAS DE ROUPAS LTDA massa falida
ADVOGADO : SP064319 MARINHO MENDES
SINDICO : MARINHO MENDES
ADVOGADO : SP064319 MARINHO MENDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00274-9 A Vr POA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. DECRETO-LEI 7.661/45. MULTA FISCAL. JUROS DE MORA.

1. Tendo a falência da empresa sido decretada em 23.06.1995, tenho por aplicáveis os dispositivos da antiga Lei de Falências (Decreto-Lei n.º 7.661/45). A multa fiscal moratória constitui pena administrativa pecuniária (Súmula n.º 565 do STF) e não pode ser reclamada na falência, a teor do art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei n.º 7.661/45.

2. São admissíveis na falência os juros estipulados ou legais, até a declaração de falência. Depois da declaração de falência, em princípio, não correm juros contra a massa, a não ser que o ativo baste para o pagamento do principal habilitado e ainda haja sobra (art. 26 do Decreto-Lei n.º 7.661/45) - STJ, 4ª Turma, REsp n.º 19549/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ 19.09.94, p. 24.696.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036104-97.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.036104-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ELAINE CRISTINE MAURICIO BAPTISTA
ADVOGADO : CAMILA TALIBERTI PERETO VASCONCELOS (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00361049720034036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - CPF. CANCELAMENTO E FORNECIMENTO DE NOVO NUMERO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA POR TERCEIROS. HIPÓTESE NÃO AUTORIZADA EM NORMA. IN RFB 864/2008. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS FATOS ALEGADOS.

1. O Registro das Pessoas Físicas foi criado pela Lei n. 4.862/65, visando o cadastramento dos contribuintes do Imposto de Renda, e transformado no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) pelo Decreto-lei n. 401/68, ocasião em que foi estendido a todas as pessoas físicas, a inscrição no cadastro a critério do Ministério da Fazenda, que delegou competência à Secretaria da Receita Federal a sua regulamentação por meio da Portaria Interministerial n. 101/02.
2. A Instrução Normativa RFB nº 864/2008 não prevê, entre as hipóteses de cancelamento da inscrição no CPF, a utilização indevida do número de inscrição em razão de fraude, e ainda determina expressamente a concessão de um único número de inscrição a cada pessoa física, proibindo a concessão de segundo número.
3. O cancelamento indiscriminado do número do CPF, em casos não previstos na legislação de regência, certamente desnaturaria a segurança que deve revestir o cadastro na identificação dos cidadãos e poderia inclusive dar margem a mais fraudes, dispondo a impetrante de outros meios, inclusive pela via judicial, para excluir os registros indevidos de seu nome em órgãos de proteção ao crédito.
4. Segundo o princípio da legalidade estrita, que rege os atos da Administração Pública, o administrador público somente pode fazer aquilo que a lei determina.
5. Precedentes desta Corte.
6. Sob outro aspecto, ainda que se considerasse entendimento diverso, admitindo o cancelamento do documento, não se vislumbra a ocorrência de situação excepcional, diante da ausência de comprovação de que os débitos foram contraídos por terceiros, mediante a utilização indevida do CPF da autora.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003985-71.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.003985-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : LUIZ CELSO SANTOS espolio e outro
ADVOGADO : SP172338 DOUGLAS NADALINI DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : LIA ALTENFELDER SANTOS
APELADO(A) : LIA ALTENFELDER SANTOS
ADVOGADO : SP172338 DOUGLAS NADALINI DA SILVA e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ANDRE BANDEIRA e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO PALACIO FILHO e outro
PARTE RE' : COMPANHIA HABITACIONAL DA BAIXADA SANTISTA COHAB-ST
ADVOGADO : SP086233 JOSE AFONSO DI LUCCIA e outro
No. ORIG. : 00039857120034036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AMBIENTAL. PROCESSUAL CIVIL. DESMATAMENTO DE ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. COMPROVAÇÃO DO ATO LESIVO, DANO AMBIENTAL E NEXO CAUSAL. CONDENAÇÃO EM OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER. INOCORRÊNCIA DE LESÃO IRREPARÁVEL.

1. Cabível o reexame necessário à espécie, tido por interposto, por analogia à regra do art. 19 da Lei nº 4.717/65.
2. Descabida a alegação de ausência de interesse da União em recorrer, pela evidente atuação em defesa de área de preservação permanente, de sua propriedade.
3. Agravo retido não conhecido, pela ausência de reiteração do pedido de sua apreciação, em sede recursal, conforme disposto no art. 523, § 1º, do CPC.
4. A ação civil pública vem a lume, através da disciplina da Lei nº 7.347/85, como o mais importante instrumento de tutela jurisdicional coletiva, na medida em que: *os institutos do processo civil ortodoxo não mais atendem à necessidade de hoje, no campo dos direitos difusos e coletivos.* (Celso Antonio Pacheco Fiorillo, Marcelo Abelha Rodrigues e Rosa Maria Andrade Nery. *Direito Processual Ambiental Brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 119), tendo a Carta Magna consagrado o regime da responsabilidade civil objetiva das pessoas físicas ou jurídicas pela prática de conduta ou atividade lesiva ao meio ambiente, sem prejuízo das respectivas sanções penais e administrativas (art. 225, § 3º da CF e art. 14, § 1º da Lei nº 6.938/81).
5. Não se afasta a responsabilidade do poluidor nem se descaracteriza o dano ocorrido, o fato do local atingido ser área já degradada.
6. A presente ação civil pública foi ajuizada pelo Ministério Público Estadual, objetivando a condenação dos réus em obrigação de fazer, não fazer e no pagamento de indenização relativas ao desmatamento ocorrido em área de preservação permanente, que havia sido esbulhada de seus detentores, cuja posse foi retomada por força de liminar concedida nos autos da ação de reintegração de nº 1999.61.04.007140-3.
7. A causa de pedir encontra-se configurada não apenas no evento invasão de 1996, mas no estado de desmatamento constatado nas áreas de preservação permanente, sob responsabilidade da parte ré, que continuou sem a tomada de providências no sentido da recuperação da vegetação nativa, mesmo após o decurso de vários anos da efetiva desocupação da área pelos invasores.
8. O minudente laudo pericial esclarece expressamente que os danos ambientais não foram causados pela noticiada invasão de 1996, datando de situações muito anteriores, decorrentes da atividade extrativa de areia, já iniciada nos idos de 1950, à qual a parte ré deu continuidade, conforme se depreende dos documentos e laudo juntados aos autos, desde 1967, sendo certo que a degradação mais intensa ocorreu no período de 1986 a 1994, tendo atingido seu auge no ano de 1994, frise-se, anteriormente a 1996, sendo certo que a própria parte ré afirma ter sido detentora de posse mansa e pacífica da área naquele período.
9. O quadro probatório não permite atribuir a causa do desmatamento a terceiros esbulhadores em ação irresistível, mas comprova a existência de lesão ao meio ambiente atribuído aos atos praticados pela parte ré.
10. Configurado o nexo causal entre a ação da parte ré e o dano ambiental, necessária a aplicação das penalidades requeridas das obrigações de fazer e não fazer, nos termos propostos na inicial, indeferido apenas o pedido de indenização por danos ambientais irreversíveis, tendo em vista a conclusão do laudo pericial, no sentido de que a restauração da área que foi degradada é possível, não tendo havido o alegado dano irreversível.
11. Dessa forma, a r. sentença deverá ser parcialmente reformada, para acrescentar a condenação da parte ré na

obrigação de fazer, mantida a obrigação de não fazer e indeferido o pedido de indenização por danos ambientais irreversíveis.

12. Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados pelas partes, de acordo com o disposto no art. 19, da Lei n.º 7.347/85 c/c art. 21, *caput*, do CPC.

13. Agravo retido não conhecido, apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001454-55.2003.4.03.6122/SP

2003.61.22.001454-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARA CRISTINA MORENO GONZALES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP073052 GUILHERME OELSEN FRANCHI e outro
APELADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : GUSTAVO MOYSES DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : REGIS TADEU DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014545520034036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. CAUTELAR EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEAÇÃO. PROTEÇÃO JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PROVA DO PROVEITO DO ILÍCITO AO CÔNJUGE INOCENTE.

1. Em relação à responsabilidade por ato ilícito, a regra geral é reserva da meação do cônjuge inocente, salvo se o produto da infração se reverteu em proveito do casal. Tal proveito não pode ser presumido, mas deve estar efetivamente demonstrado.

2. É irrelevante o momento em que o bem imóvel foi adquirido (e edificado), se antes ou depois da prática do ilícito. O que deve ser provado, ônus que compete ao credor, é se de alguma forma houve proveito do ilícito para o cônjuge inocente.

3. Ocorre que não há qualquer elemento nos autos que permita concluir seguramente que o imóvel em questão foi adquirido com o proveito do ilícito.

4. De outra parte, a embargante comprovou que durante o matrimônio exerceu profissão remunerada e que época do ajuizamento da ação era escrevente judiciária.

5. Portanto, se no campo das suposições, também seria possível supor que embargante concorreu licitamente para a formação do patrimônio do casal.

6. De rigor é a proteção da meação da embargante. Pelos mesmos motivos, no mais, a r. sentença não merece reparos.

7. Sem fixação de honorários advocatícios à míngua da comprovação de má-fé, em analogia ao art. 18 da Lei 7.347/85. Precedentes: TRF-1, Terceira Turma, AC 200635010004164, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, DJ DATA:22/06/2007 PAGINA:16; TRF-1, Quarta Turma, AC 200534000224288, Rel. Des. Fed. Hilton Queiroz, DJ DATA:28/03/2007 PAGINA:31.

8. Apelação provida e remessa oficial tida por interposta improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004075-93.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.004075-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro
APELADO(A) : JOB MARTINS DE OLIVEIRA espólio
ADVOGADO : SP025686 IRINEU CARLOS DE OLIVEIRA PRADO e outro
REPRESENTANTE : AGUINALDA DA SILVA OLIVEIRA
No. ORIG. : 00040759320054036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE ATIVA PARCIAL DO ESPÓLIO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ACIDENTE DE VEÍCULO. DNIT. MÁ CONSERVAÇÃO DE ESTRADA. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA POR CONDUTA OMISSIVA GENÉRICA. COMPROVAÇÃO DO DANO, OMISSÃO, NEXO CAUSAL E CULPA.

1. Pedidos de indenização por danos materiais e morais formulados pelo Espólio de vítima de acidente de trânsito.
2. O espólio, enquanto universalidade de bens, dos direitos e obrigações do falecido, embora não reconhecido legalmente como pessoa jurídica, tem capacidade processual e é representado pelo inventariante, sendo possível, por esta natureza jurídica, a defesa de eventuais causas pendentes, referentes ao falecido, inclusive com o ajuizamento ou a sucessão nos processos judiciais.
3. Ausência de legitimidade ativa do espólio para o pedido de indenização por danos morais, nos termos da presente ação, por objetivar a reparação pelos danos causados aos familiares da vítima, pela dor da perda do próprio ente querido, não se tratando de dano moral suportado pelo *de cuius*.
4. Assim também, não há legitimidade ativa do espólio para pleitear lucros cessantes, configurados na pensão mensal em favor de seus familiares, não sendo possível pleitear direito alheio em causa própria. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
5. Remanesce apenas a análise do pedido de indenização pelos danos materiais, configurado nas despesas para o pagamento do conserto do veículo acidentado.
6. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral e patrimonial, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
7. No entanto, ao se tratar da caracterização da responsabilidade civil do Estado por uma conduta omissiva genérica, mostra-se imprescindível, além daqueles fatores, a presença do elemento culpa, para que se possa apurar a responsabilidade subjetiva da Administração.
8. Pleiteia-se nos presentes autos a reparação por danos materiais decorrentes de acidente ocorrido no dia 28/9/2004, quando o veículo conduzido pela vítima, ao realizar manobra para desviar de um buraco existente na via de rolamento, invadiu a faixa contrária, colidindo frontalmente com outro veículo que vinha na direção oposta, causando a morte dos motoristas.
9. As provas colacionadas aos autos demonstram suficientemente a ocorrência de dano material, em consequência de acidente causado pela má-conservação da rodovia.
10. Inegável a existência de irregularidade na pista, consistente em buraco na estrada, à época dos fatos, que na

ausência de indícios de sinalização adequada, deram ensejo ao desastre. Além do mais, a parte ré não logrou comprovar a ocorrência de falha humana ou mecânica que implicassem em culpa exclusiva ou concorrente do autor.

11. Configurou-se a omissão do réu, uma vez que a vítima trafegava por estrada cuja manutenção deveria ser realizada pelo DNIT, não tendo este ente público cumprido a sua obrigação de zelar pelas condições elementares de segurança de tráfego no local, daí decorrendo a culpa e o nexo causal em relação ao dano material percebido, devendo ser responsabilizada esta autarquia federal.

12. Suficientemente demonstrada a ocorrência do dano material, de rigor a sua reparação, no montante apresentado no orçamento para o conserto do caminhão.

13. Necessário considerar que, na hipótese da perda total do caminhão, o valor a ser pleiteado a título de indenização, seria a restituição integral do mesmo, de montante superior ao requerido, fato que em nada favoreceria a ré, bem como que, nos casos de indenização por acidente de trânsito, no âmbito federal e, na forma pleiteada, não se exige a apresentação de três orçamentos nem a comprovação do efetivo pagamento do conserto. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

14. Devido, assim, a título de indenização por danos materiais o valor apresentado no orçamento idôneo.

15. Mantido o termo *a quo* de incidência da atualização monetária dos valores indenitários, nos termos fixados na r. sentença, observados os índices previstos na Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, excluída a previsão do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

16. Os juros moratórios devem incidir a partir da data da citação, nos termos do pedido inicial, utilizando-se o mesmo índice aplicado à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, a partir de 29/06/2009 (STJ, RESP 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 02.02.12).

17. Sucumbência recíproca, observando-se o benefício da justiça gratuita.

18. Sentença recorrida parcialmente reformada, reconhecendo-se, de ofício, a ilegitimidade ativa *ad causam*, em relação aos pedidos de indenização por danos morais e lucros cessantes, afastando-se a indenização concedida a esses títulos, devendo ser fixada a sucumbência recíproca.

19. Ilegitimidade ativa *ad causam* da parte autora, reconhecida de ofício, extinguindo-se o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, em relação aos pedidos de danos morais e danos materiais relativos aos lucros cessantes, apelação improvida e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida, apenas para fixar a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a ilegitimidade ativa *ad causam*, em relação a parte dos pedidos e, quanto ao mérito, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056222-71.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.056222-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BAYER S/A
ADVOGADO : SP152186 ANTONIO AUGUSTO GARCIA LEAL e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS E COFINS.

SUBSTITUIÇÃO DAS CDA'S. QUITAÇÃO DO SALDO REMANESCENTE. FALTA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. *In casu*, cinge-se a controvérsia acerca da extinção dos créditos de Cofins, períodos de apuração julho e setembro/1999, sob a alegação de pagamento.
2. A embargante alega que recolheu os valores ora em cobro nos montantes de R\$ 50.446,05 (cinquenta mil, quatrocentos e quarenta e seis reais e cinco centavos) e R\$ 81.420,98 (oitenta e um mil, quatrocentos e vinte reais e noventa e oito centavos), em 26/11/2004, após a cassação da liminar que suspendia a exigibilidade dos valores, com os acréscimos legais, conforme guias Darf's acostadas às fls. 31 e 34.
3. A União Federal, por sua vez, às fls. 234/240, informa que os referidos pagamentos já foram devidamente imputados aos débitos em cobro, consoante relatório da inscrição.
4. Conforme relatório de pagamentos acostado à fl. 238 houve a confirmação da arrecadação dos montantes de R\$ 96.029,10 (noventa e seis mil, vinte e nove reais e dez centavos) e R\$ 152.656,19 (cento e cinquenta e dois reais, seiscentos e cinquenta e seis reais e dezenove centavos) na data de 26/11/2004. Por outro lado, a inscrição em dívida ativa retificada data de 16/09/2004 no valor de R\$ 158.240,43.
5. Se os recolhimentos foram realizados em momento posterior à nova inscrição em dívida e em montante superior a este, resta elidida a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão, a teor do parágrafo único, do art. 3º, da Lei nº 6.830/80.
6. Ademais, os valores principais e períodos de apuração constantes das guias Darf's colacionadas pela embargante são exatamente os mesmos constantes da CDA nº 80.6.04.095800-4, razão pela qual há de ser reconhecida a extinção dos créditos tributários pelo pagamento, com fulcro no art. 156, I, do CTN.
7. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
8. *In casu*, somente após o ajuizamento dos presentes embargos, a Receita Federal houve por bem retificar as certidões em dívida ativa, reduzindo drasticamente os valores executados.
9. Diante da sucumbência mínima da parte autora, que recolheu valores remanescentes após a retificação das certidões, de rigor a manutenção da condenação da União Federal na verba honorária, que deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito exequendo, porém, limitado a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
10. Apelação da embargante parcialmente provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006846-16.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006846-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOACIR NILSSON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA CLAUDIA NOVAES ANADAO
ADVOGADO : SP224096 ANA CLAUDIA NOVAES ANADÃO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023647-28.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023647-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LOGOS PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP130183 GUILHERME AMORIM CAMPOS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIAO TCU
No. ORIG. : 00236472820064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ÓRGÃO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ANÁLISE DA PROVA PERICIAL. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. LICITAÇÃO. EDITAL. PREVISÃO DE REAJUSTE SEMESTRAL. TERMO ADITIVO AO CONTRATO. REAJUSTE MENSAL. ILEGALIDADE. INFLAÇÃO. TEORIA DA IMPREVISÃO. INAPLICABILIDADE.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. O Tribunal de Contas da União, órgão auxiliar do Poder Legislativo, nos termos do art. 71, da Constituição da República, muito embora possa figurar no polo passivo de ação mandamental para defesa de suas prerrogativas funcionais, não tem personalidade jurídica ou capacidade processual para atuar, em nome próprio, nas ações de rito ordinário, razão pela qual agiu bem o r. Juízo *a quo* ao reconhecer a ilegitimidade passiva *ad causam* do aludido órgão.
3. As questões apresentadas em Juízo devem ser resolvidas à vista de todo o contexto probatório constante dos autos, submetendo-se o Juiz ao princípio do livre convencimento motivado, podendo, desde que observados os fatos e as circunstâncias dos autos, apreciar livremente as provas, devendo, nos termos do art. 131, do CPC, apontar na decisão, as razões de seu convencimento.

4.No caso concreto, o r. Juízo de origem se reporta, expressamente, tanto ao laudo pericial, quanto aos esclarecimentos, restando plenamente demonstradas as razões que o conduziram a desconsiderar, em parte, a prova pericial apresentada, não havendo que se falar em nulidade da sentença em razão desta ter sido contrária às provas produzidas nos autos.

5.No que concerne à alegada prescrição da pretensão da União ao ressarcimento dos valores em questão, não assiste razão à apelante, uma vez que, no caso de ressarcimento de danos ao erário, a jurisprudência predominante tem sustentado a tese da imprescritibilidade, por expressa disposição do § 5º, do artigo 37, da Carta Magna, segundo o qual *a lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.*

6.Sob a alegação de que a alta inflação da época lhe seria prejudicial e objetivando assegurar o equilíbrio econômico-financeiro de seu contrato, a parte autora, ora apelante, requereu, nos meses de junho, julho e agosto de 1991, ao Ministério da Ação Social, a alteração da forma do reajuste, o que foi deferido nos termos do Primeiro Termo Aditivo ao Contrato n.º 011/CGSS/MAS, de 08/11/91, passando, a partir de então, o reajuste a ser mensal.

7.Tendo em vista denúncia formulada perante o Tribunal de Contas da União pela Associação Comunitária Graciosa de Curitiba/PR, foi instaurado o Processo Administrativo n.º 018.411/1990-8, convertido em Tomada de Contas Especial, que culminou com decisão que julgou irregulares as contas da apelante, condenando-a a restituir os valores pagos a maior em decorrência da forma mensal estabelecida no supracitado termo aditivo, em desacordo com a legislação vigente à época, decisão essa que foi confirmada pelo Acórdão lavrado em 13 de agosto de 2005 pelo TCU, sob o n.º 1727.

8.O reajuste dos preços objeto do Contrato n.º NP011/CGSG/SAG/MAS/91 deveria observar o item 7.6, do edital, *i.e.*, ser semestral, tendo havido clara violação à cláusula editalícia e à legislação de regência vigente à época.

9.Da mesma forma, é pacífica a jurisprudência do E. STJ quanto à inaplicabilidade da teoria da imprevisão aos fatos que não sejam extraordinários e imprevisíveis, como é o caso dos altos índices inflacionários existentes à época, de amplo conhecimento geral, sob pena de violação dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório, da igualdade entre os licitantes e da competitividade, que devem permear todo o procedimento licitatório.

10.Comprovada a ilegalidade do reajuste de preços em questão, não há que se falar em boa-fé da apelante ou enriquecimento sem causa por parte da Administração Pública, devendo ser mantida a r. sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

11.Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025474-74.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025474-8/SP

| | |
|------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| APELANTE | : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP |
| ADVOGADO | : SP053416 JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro |
| APELADO(A) | : ELIANE APARECIDA DA SILVA PEDROSO |
| ADVOGADO | : SP151439 RENATO LAZZARINI e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. OAB. LISTA PÚBLICA DE AUTORIDADES ALVO DE DESAGRAVO E MOÇÕES DE REPÚDIO. PROIBIÇÃO DE DIVULGAÇÃO DO NOME DA IMPRETRANTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Ausente a razoabilidade e proporcionalidade na medida de inclusão do nome do autor em tal "lista negra", de "inimigos da advocacia", sob ameaça de impedimento do futuro ingresso nos quadros da Ordem, implicando, ainda, em ofensa ao direito à imagem do autor, da reputação da pessoa em seu meio social, posto que ultrapassados os limites do direito da liberdade de informação, da publicidade do desagravo pela OAB.
2. Compete a OAB fiscalizar exclusivamente o exercício da advocacia, detendo o poder de punir disciplinarmente aqueles que nela estão inscritos (Lei 8906/94, arts. 70 a 74), não se estendendo, porém, este poder aos magistrados ou a pessoas não pertencentes aos seus quadros, para as quais, nas hipóteses de necessidade de eventuais apurações disciplinares e penalizações existem as vias adequadas, perante as autoridades competentes.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005000-40.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005000-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : NAOR DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO : SP118145 MARCELO LEOPOLDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050004020064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME TABELA PROGRESSIVA.

1. As importâncias recebidas a título de férias e respectivos terços constitucionais vencidas e não gozadas por necessidade de trabalho constituem compensação, ressarcimento pecuniário pela não fruição desse direito pelo empregado, sendo, portanto, indenização. Como tal, estão fora do campo de tributação do IR.
2. Não está sujeito à incidência do Imposto de Renda o aviso prévio indenizado em face de rescisão do contrato de trabalho, conforme ensinamentos da doutrina dominante, que enfatiza o caráter indenizatório da referida verba, existindo a previsão expressa da isenção "até o limite da lei" (Lei nº 7.713/88 6º V).
3. Os valores recebidos a título de FGTS não estão sujeitos à incidência do Imposto de Renda, nos termos da Lei nº 7.713/88, art. 6º, V.
4. O cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos

rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002220-38.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002220-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP053416 JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro
APELADO(A) : ACIONES DINIZ
ADVOGADO : SP026886 PAULO RANGEL DO NASCIMENTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. OAB. RESPONSABILIDADE CIVIL. LISTA PÚBLICA DE AUTORIDADES ALVO DE DESAGRAVO E MOÇÕES DE REPÚDIO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. PRECEDENTES DESTA C. TURMA.

1. Ausente a razoabilidade e proporcionalidade na medida de inclusão do nome do autor em tal "lista negra", de "inimigos da advocacia", sob ameaça de impedimento do futuro ingresso nos quadros da Ordem, implicando, ainda, em ofensa ao direito à imagem do autor, da reputação da pessoa em seu meio social, posto que ultrapassados os limites do direito da liberdade de informação, da publicidade do desagravo pela OAB, configurando-se a ocorrência dos danos morais.
2. Compete a OAB fiscalizar exclusivamente o exercício da advocacia, detendo o poder de punir disciplinarmente aqueles que nela estão inscritos (Lei 8906/94, arts. 70 a 74), não se estendendo, porém, este poder aos magistrados ou a pessoas não pertencentes aos seus quadros, para as quais, nas hipóteses de necessidade de eventuais apurações disciplinares e penalizações existem as vias adequadas, perante as autoridades competentes.
3. É certo que embora a OAB não tenha sido a autora direta dos títulos e reportagens, deu ela causa aos mesmos, com suas atitudes explícitas e públicas.
4. Configurados o dano e o nexo de causalidade pelo ato de inclusão do nome do autor na "lista" da ré, necessária a indenização por danos morais em montante que respeite o binômio de mitigação do sofrimento pelo dano moral, penalizando o ofensor, sem que se configure o enriquecimento ilícito da parte.
5. Devido a título de indenização por danos morais ao autor, o montante de R\$50.000,00 reais (cinquenta mil reais), em conformidade com o decidido em julgados similares, proferidos por esta E. Turma do TRF, nos precedentes: AC 002932-28.2007.4.03.6100, relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 19/8/2010, DJ 3/9/2010; AC 0004333-62.2007.4.03.6100, relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 29/3/2012, DJ 12/4/2012).
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002280-11.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002280-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : RICARDO APOSTOLICO SILVA
ADVOGADO : SP107573A JULIO CESAR MARTINS CASARIN e outro
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP053416 JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. OAB. RESPONSABILIDADE CIVIL. LISTA PÚBLICA DE AUTORIDADES ALVO DE DESAGRAVO E MOÇÕES DE REPÚDIO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. PRECEDENTES DESTA C. TURMA.

1. Ausente a razoabilidade e proporcionalidade na medida de inclusão do nome do autor em tal "lista negra", de "inimigos da advocacia", sob ameaça de impedimento do futuro ingresso nos quadros da Ordem, implicando, ainda, em ofensa ao direito à imagem do autor, da reputação da pessoa em seu meio social, posto que ultrapassados os limites do direito da liberdade de informação, da publicidade do desagravo pela OAB, configurando-se a ocorrência dos danos morais.
2. Compete a OAB fiscalizar exclusivamente o exercício da advocacia, detendo o poder de punir disciplinarmente aqueles que nela estão inscritos (Lei 8906/94, arts. 70 a 74), não se estendendo, porém, este poder aos magistrados ou a pessoas não pertencentes aos seus quadros, para as quais, nas hipóteses de necessidade de eventuais apurações disciplinares e penalizações existem as vias adequadas, perante as autoridades competentes.
3. É certo que embora a OAB não tenha sido a autora direta dos títulos e reportagens, deu ela causa aos mesmos, com suas atitudes explícitas e públicas.
4. Configurados o dano e o nexo de causalidade pelo ato de inclusão do nome do autor na "lista" da ré, necessária a indenização por danos morais em montante que respeite o binômio de mitigação do sofrimento pelo dano moral, penalizando o ofensor, sem que se configure o enriquecimento ilícito da parte.
5. Devido a título de indenização por danos morais ao autor, o montante de R\$50.000,00 reais (cinquenta mil reais), em conformidade com o decidido em julgados similares, proferidos por esta E. Turma do TRF, nos precedentes: AC 002932-28.2007.4.03.6100, relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 19/8/2010, DJ 3/9/2010; AC 0004333-62.2007.4.03.6100, relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 29/3/2012, DJ 12/4/2012).
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010564-90.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.010564-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MICHEL HENRI GOUDET (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP127918 MARIA CECILIA JORGE B. MARTINIANO DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE ESPECIFICADA EM LEI. ISENÇÃO. ART. 6º, INC. XIV, DA LEI Nº 7.713/88. ART. 39, § 6º, DO DECRETO Nº 3.000/99.

1. A Lei nº 7.713/88 e o Decreto nº 3.000/99 garantem a isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria percebidos pelo portador de neoplasia maligna, tal qual a hipótese dos autos.
2. A isenção do imposto de renda, em face da existência de moléstia grave que acomete o contribuinte, visa desonerá-lo devido aos encargos financeiros relativos ao próprio tratamento da doença.
3. De outra parte, verifica-se que, como participante contribuinte do plano de previdência privada, o autor teve direito ao resgate de uma parcela do saldo existente em seu nome no respectivo plano de previdência privada. Trata-se, portanto, de benefício recebido a título de complementação à aposentadoria do autor, em virtude da doença especificada em lei.
4. Em respeito ao princípio da igualdade tributária, a isenção do IRRF, prevista no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, abrange também os valores oriundos de aposentadoria complementar, em decorrência da neoplasia maligna que afligiu o autor, e que se encontra documentalmente comprovada nos autos.
5. É de se observar que o art. 39, § 6º, do Decreto nº 3.000/99 prevê que a isenção do referido tributo também se aplica à complementação de aposentadoria.
6. Precedentes deste E. TRF e do E. TRF 4ª Região.
7. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013183-90.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.013183-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : GRANDE HOTEL SERRA NEGRA LTDA e outro
: ALESSIA SILVA BRAZ SERRA NEGRA -ME
ADVOGADO : SP177672 ELISÂNGELA DA SILVA PASSOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE SERVIÇO (GORJETA). INCIDÊNCIA DE IRPJ, PIS, COFINS e CSLL. INEXIGIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da incidência do IRPJ, do PIS, da Cofins e da CSLL sobre a verba denominada gorjeta ou taxa de serviço.
2. Assim como o ISS sobre os valores recebidos a título de gorjeta, não procede a exigência do recolhimento do PIS, da Cofins, do IRPJ e da CSLL sobre a referida taxa de serviço, porquanto, assim como aquele, os tributos questionados não podem ser cobrados sobre verba salarial, mas tão somente sobre o faturamento ou receita bruta da empresa, ou seja, sobre o resultado econômico da atividade empresarial, ou sobre o total das receitas auferidas.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002972-80.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.002972-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CERBA DESTILARIA DE ALCOOL LTDA
ADVOGADO : SP149899 MARCIO KERCHES DE MENEZES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029728020074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA. FRUIÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1. Homologado o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se fundou a ação, em princípio, a condenação à verba honorária obedeceria ao disposto no art. 26, caput, do CPC: *Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.*
2. Muito embora inaplicável ao caso vertente o disposto no art. 6º, § 1º, da Lei n.º 11.941/09, segundo o E. Superior Tribunal de Justiça, descabe a condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, a despeito da redução de 100% do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69. Precedente desta C. Turma.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007644-04.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007644-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FIRST S/A
ADVOGADO : SP231610 JOSÉ DE SOUZA LIMA NETO e outro
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP164338 RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00076440420074036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INFRAERO. DEPOSITÁRIA. EXTRAVIO DE MERCADORIA IMPORTADA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. OCORRÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A INFRAERO é uma autarquia federal, com natureza jurídica de pessoa jurídica de direito público e, como tal, está sujeita à responsabilidade objetiva a que alude o art. 37, § 6º, da Constituição.
2. Para a caracterização da responsabilidade objetiva é essencial a ocorrência cumulativa de três fatores: a conduta, o dano e o nexo causal.
3. A conduta imputável à INFRAERO se consubstanciou na falha na prestação do serviço, tendo sido documentalmente comprovado que a mercadoria foi extraviada nas dependências do Terminal de Cargas do Aeroporto Internacional de Guarulhos, sob responsabilidade da Infraero, com o próprio reconhecimento do fato pela autarquia.
4. O dano restou configurado pelo extravio da mercadoria e o nexo causal reside no fato de que foi por conta da falha imputável à INFRAERO que a mercadoria se extraviou. Não houve comprovação de causa excludente do nexo causal e, conseqüentemente, da responsabilidade objetiva.
5. O dano moral à pessoa jurídica fica evidenciado por se tratar de mercadoria necessária ao prosseguimento de

sua atividade profissional, com perda de capital e tempo, extrapolando as lindes do mero dissabor, configurando dano indenizável.

6. O valor da indenização por danos morais fixado pelo r. Juízo *a quo*, correspondente ao mesmo valor da indenização pelos danos materiais se revela razoável na espécie, sobretudo a fim de garantir o seu duplo escopo: reparatório e pedagógico. Precedente.

7. A apelante autora não se insurgiu contra o julgamento de improcedência dos demais pedidos, tendo sido sucumbente em relação a uma parte dos danos materiais e lucros cessantes, sendo de rigor a aplicação da sucumbência recíproca.

8. O valor da indenização por danos morais deverá ser corrigido monetariamente, desde a data do arbitramento ou seja, da prolação da r. sentença (Súmula 362 do C. STJ), e a indenização por danos materiais desde a data do efetivo prejuízo (Súmula 43 do STJ), observados os índices previstos na Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, excluída a previsão do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

9. Os juros moratórios devem incidir a partir do evento danoso, nos termos da Súmula n. 54 do STJ, utilizando-se a Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, até junho de 2009 e o mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, a partir de 29/06/2009 (STJ, RESP 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 02.02.12).

10. A r. sentença recorrida deve ser parcialmente reformada, tão somente para fixar os juros moratórios nos termos da Lei n.º 11.960/09, citada na Resolução n.º 134/10, mantido o termo inicial fixado na sentença.

11. Apelações improvidas e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026668-08.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026668-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : NESLIP S/A
ADVOGADO : SP075410 SERGIO FARINA FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.049490-9 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FIANÇA BANCÁRIA OFERECIDA COMO GARANTIA. ANÁLISE DO CONTEÚDO. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DO ART. 835 DO CPC.

1. Entendo admissível a prestação de fiança bancária objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito para fins de garantir a execução, sendo necessário, porém, proceder a uma análise pormenorizada de seu conteúdo, no tocante ao prazo de vigência, valor objeto e abrangência da garantia, dentre outros requisitos de validade, para que possa ser aceita. Ademais, a referida carta de fiança bancária deve trazer expressa renúncia dos benefícios estatuídos nos arts. 827 e 835 do Código Civil.

2. No caso em apreço, porém, a carta apresentada com o objetivo de garantir o débito não traz renúncia expressa

ao benefício do art. 835 do Código Civil, pelo que não pode ser aceita.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001966-25.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.001966-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : MS013417 JEANNY SANTA ROSA MONTEIRO DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019662520084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE VEÍCULO ALIENADO. PERDIMENTO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE ENVOLVIMENTO DO PROPRIETÁRIO NO ILÍCITO.

1. Conforme se vê na documentação acostada aos autos, não houve qualquer comprovação da participação do proprietário do veículo nos alegados ilícitos praticados.
2. A jurisprudência do C. STJ já se pacificou no sentido da necessidade de comprovação da participação do proprietário do veículo na prática do delito para a aplicação da pena de perdimento, em casos similares.
3. O C. STJ tem entendimento jurisprudencial pacificado no sentido de que, embora possível a aplicação da pena de perdimento do veículo de transporte de bens, em caso de contrabando ou descaminho, deve-se observar no caso concreto a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e do veículo apreendido, sendo descabida a aplicação da referida pena, na evidência da desproporcionalidade.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002086-74.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002086-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN
APELADO(A) : JESSIKA RIBEIRO MARTINS
ADVOGADO : SP242188 BRUNO BONASSI RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA. CURSO TÉCNICO E ENSINO MÉDIO. CONCLUSÃO CONCOMITANTE. INSCRIÇÃO NO CONSELHO. POSSIBILIDADE.

1. As condições para o exercício da profissão de Técnico em Radiologia são a apresentação de certificado de conclusão do ensino médio e diploma de habilitação profissional obtido em Escola Técnica de Radiologia, com o mínimo de 3 (três) anos de duração, devidamente registrado em órgão federal. Art. 2º da Lei nº 7.394/85.
2. A documentação juntada demonstrou que a apelada concluiu o curso técnico concomitante ao ensino médio, porquanto ambos os históricos escolares atestam a conclusão no ano de 2006.
3. O Conselho Regional de Técnicos em Radiologia exorbitou a matéria estabelecida pela Lei 7.394/85, regulamentadora da profissão, tendo em vista, não haver qualquer exigência de início do curso técnico somente após a conclusão do ensino médio.
4. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006966-12.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006966-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : RUBENS ABRAHAO BARHUM
ADVOGADO : SP082604 RITA DE FIGUEIREDO PEREIRA BOTTO DA FONSECA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. CLÁUSULA PENAL. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. ANÁLISE DE PEDIDO DIVERSO DO PREVISTO NA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE SOB PENA DE JULGAMENTO *EXTRA PETITA*.

- 1.No caso em tela, o impetrante pretende afastar a incidência do Imposto de Renda sobre a verba auferida por ocasião da rescisão unilateral de instrumento particular de compromisso de compra e venda de imóvel registrado no Cartório de Registro de Imóveis de Piraju/SP, alegando que a aludida verba teria nítida natureza indenizatória.
- 2.Segundo a cláusula quinta do instrumento particular de compromisso de compra e venda acostado aos autos, ocorrendo a rescisão contratual, o Banco Pine S/A estaria obrigado a devolver ao apelante o valor integral pago pela compra do imóvel, acrescido do índice de 100% (cem por cento) da taxa dos certificados de depósitos interbancários (taxa DI) pós fixados, a título de perdas e danos, para os fins do disposto nos arts. 408 a 416 do Código Civil.
- 3.Muito embora a aludida cláusula refira-se a perdas e danos, remete-se aos artigos do Código Civil que tratam da figura da cláusula penal, razão pela qual, no presente caso, o valor recebido não se confunde com verba indenizatória devida em razão de rescisão de contrato de trabalho ou destinada a reparar danos patrimoniais, sendo valor decorrente de cancelamento contratual civil que não se enquadra, conforme alega o apelante, na isenção prevista no art. 70, § 5º da Lei n.º 9.430/96 e no art. 39, XVIII do Decreto n.º 3.000/99.
- 4.As verbas recebidas por ocasião do rompimento unilateral do contrato acarretaram acréscimo patrimonial, representando ingresso de recursos ao patrimônio do contribuinte, concretizando-se, assim, a hipótese de incidência da espécie tributária.
- 5.Quanto ao pedido alternativo do apelante para que seja aplicada a alíquota de 15% (quinze por cento) a título de imposto de renda, resta claro que o r. Juízo *a quo* julgou a demanda dentro dos limites da *litis contestatio* traçados pela parte autora na petição inicial, cujo pedido restringe-se tão somente ao reconhecimento da inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre o valor pago a título de cláusula penal, inexistindo qualquer requerimento subsidiário de aplicação de alíquota menor.
- 6.Qualquer manifestação nesta sede acerca de pedido diverso daquele deduzido em juízo configuraria inegável julgamento *extra petita*, com infração aos arts. 128 e 460, *caput*, do Código de Processo Civil.
- 7.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005815-87.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.005815-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ERICA FILIPPIN MORELI
ADVOGADO : SP230895 ANDRE LUIZ LAGUNA e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP181339 HAMILTON ALVES CRUZ e outro
No. ORIG. : 00058158720084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RELAÇÃO DE CONSUMO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POSTAL. SEDEX. ATRASO NA ENTREGA DE TÍTULOS PARA CONCURSO PÚBLICO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. ROMPIMENTO DO NEXO DE CAUSALIDADE. DANOS MATERIAIS, MORAIS E LUCROS CESSANTES. INOCORRÊNCIA.

1.A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos realiza a atividade de serviço postal, de competência exclusiva da União (CF, art. 21, X), em regime de monopólio, aplicando-se a ela, nessa condição, o disposto no art. 37, § 6º,

da Constituição da República.

2. Configurada, também, na espécie a relação de consumo, a ensejar a responsabilidade do fornecedor (CDC, art. 14), independentemente da ocorrência de culpa.

3. Assim também, a responsabilidade civil objetiva desonera a autora da prova da existência de culpa, mas não lhe retira o ônus de comprovar a conduta, o dano e o nexo causal.

4. Na hipótese dos autos, a exclusão da parte autora do processo seletivo organizado pelo Município de Três Lagoas/MS se deu por culpa exclusiva da vítima, uma das causas de exclusão da responsabilidade.

5. De acordo com o item 2.1, "a", do Edital n.º 19, de 23 de março de 2007 (fls. 16/18), os aprovados na prova objetiva, ou representante legalmente habilitado, deveria encaminhar cópias autenticadas dos documentos comprobatórios de titulação, durante o período de 09/04/2007 a 13/04/2007, para posterior aferição pela Comissão de Avaliação do Concurso.

6. Embora possuísse a parte autora um prazo razoavelmente extenso para o envio dos aludidos documentos, decidiu enviá-los, por meio de Sedex convencional, a um procurador habilitado no Município de Três Lagoas/MS, tão somente em 11/04/2007, desconhecendo o fato de que, segundo projeção dos próprios Correios, disponível para qualquer interessado em sua página virtual na *internet*, uma encomenda postada na cidade de Braúna/SP com destino a Três Lagoas/MS leva, além do dia da postagem, até 4 (quatro) dias úteis para ser entregue.

7. Ainda que assim não fosse, quanto à pretensão reparatória requerida a título de danos morais, embora o atraso na entrega dos documentos deva ter causado aborrecimento, inexistente demonstração inequívoca da alegada ofensa à parte autora, não sendo possível concluir que do ato ou omissão da ré tenha resultado efetivamente prejuízo de ordem moral, configurado em abalo psicológico, perturbação, sofrimento profundo, transtorno grave, mácula de imagem e honra, ou a perda de sua credibilidade, não se traduzindo o atraso na entrega, por si só, em conduta capaz de ensejar indenização a título de danos morais.

8. Configurada a culpa exclusiva da vítima, mostra-se forçosa a exclusão da relação de causalidade, requisito indissociável do dever do Estado de indenizar, sendo de rigor a manutenção da r. sentença recorrida.

9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011029-19.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.011029-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TANIA MARIA REIMER GALVAO
No. ORIG. : 00110291920094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os

tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052391-73.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.052391-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP312158 MÁRCIO AURÉLIO FERNANDES DE CESARE e outro
No. ORIG. : 00523917320094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006555-68.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006555-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO(A) : MARCIO ROMANO TEIXEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065556820104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

1. O valor exequendo à época do ajuizamento da execução não ultrapassava a monta de quatro vezes a maior anuidade cobrada na ocasião, devendo ser mantida a r. sentença também na parte em que julgou extinto o processo sem resolução do mérito.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005035-67.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005035-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : INJEX INDUSTRIAS CIRURGICAS LTDA
ADVOGADO : SP077543 ORLANDO JOSE GONCALVES BUENO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00050356720104036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.491/2009. PROCESSOS ADMINISTRATIVOS PENDENTES. DESISTÊNCIA POSTERIOR AO JULGAMENTO DEFINITIVO. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE AMPARO LEGAL. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA IGUALDADE.

1. Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAES, a Lei nº 11.941/09 trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos

na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam.

2.Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Lei nº 11.941/09, sendo que ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas. Ao interessado cabe analisar se convém pagar integralmente o débito ou auferir o benefício do parcelamento nas condições impostas pela Lei.

3.No âmbito da Lei 11.941/09, consoante disposição do art. 5º, da Lei nº 11.941/09, a opção pelo parcelamento importa confissão irrevogável e irreatável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos.

4.Por sua vez, a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, posteriormente alterada pelas Portarias nº 13/2009 e 15/2010, ao regulamentar referido parcelamento, estipulou prazo à desistência da impugnação ou recurso administrativo ou da ação judicial proposta.

5.No caso em questão, a impetrante pretende desistir dos Processos Administrativos nºs 11444.000151/2008-21 e 11444.000148/2008-15 tão somente após o pronunciamento definitivo a respeito dos créditos tributários, sem que haja qualquer permissivo legal para tanto.

6.Não cabe ao Poder Judiciário alterar os requisitos impostos pela Lei e pela norma infralegal regulamentadora, a fim de beneficiar contribuintes específicos em detrimento de outros, em clara afronta aos princípios da legalidade e da igualdade, ao passo que a adesão a parcelamento trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. Precedentes desta Corte.

7.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007746-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007746-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP120807 JULIO MARIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00005085920024036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM PAGAMENTO DEFINITIVO/CONVERSÃO EM RENDA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DO PARCELAMENTO. MP 470/2009. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 09/2009.

1.A análise dos autos revela que houve impetração de mandado de segurança preventivo (autos nº 2002.61.09.0005087), em 18 de fevereiro/2002, objetivando a prestação jurisdicional que assegurasse à impetrante o direito de creditar, em sua escrita fiscal, o IPI relativo às aquisições de insumos não tributados ou tributados pela alíquota zero e utilizados na industrialização de produtos sujeitos à tributação de IPI (fls. 29/42); a liminar foi deferida parcialmente e, posteriormente, denegada a segurança; interposto o recurso de apelação, foi proferido acórdão negando provimento à apelação (fls. 493); a agravante interpôs os recursos especial e extraordinário que não foram admitidos na origem, tendo sido interposto os respectivos agravos de instrumento;

no curso da demanda, em 27/01/2004, foi realizado o depósito judicial do débito, nos autos da Medida Cautelar nº 2004.03.00.003050-0 (fls. 769), montante posteriormente transferido ao *mandamus* originário.

2.A agravante peticionou nos autos originários informando a adesão aos benefícios previstos na Medida Provisória nº 470/2009 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 09/2009, bem como a desistência do AI nº 2007.03.00.099277-3 e renunciando ao direito que se funda a ação, objetivando a liquidação, mediante pagamento, dos débitos de IPI referentes aos períodos de apuração *ocorridos entre o 2º Decêndio de Maio de 2002 e a 2ª Quinzena de Janeiro de 2004, decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários sujeitos à alíquota zero ou não tributados, por meio da transformação em pagamento definitivo dos valores depositado judicialmente, com aplicação das reduções previstas*, e o posterior levantamento do saldo remanescente em favor da requerente. (grifos originais) Esclareceu que, do montante depositado (R\$ 42.020.097,73), o valor de R\$ 30.824.637,61 se refere ao principal (imposto), R\$ 5.795.462,86 à multa de mora e R\$ 5.399.997,26 aos juros de mora, referentes ao período de apuração já mencionado.

3.Considerando os benefícios da MP nº 470/2009 (redução de 100% das multas de mora e de ofício e 90% dos juros de mora) apresentou os valores a serem convertidos e o saldo remanescente a ser levantado, nestes termos: 1) R\$ 30.824.637,61 referente ao valor do principal a ser transformado integralmente em pagamento definitivo; 2) R\$ 477.910,69 correspondente ao percentual de 10% (dez por cento) dos juros de mora a ser transformado em pagamento definitivo.

4.A agravada, entendendo tratar-se de pedido de conversão em renda somente do valor depositado referente à CDA nº 80309000456-18, requereu a conversão do montante de R\$ 393.490,25, para quitação do débito, bem como que não fossem liberados novos valores para levantamento até nova verificação pela Fazenda Nacional, tendo em vista que a impetrante pretende o aproveitamento do depósito para quitação de débitos não inscritos em dívida, cujo cálculo ainda se encontra em andamento no âmbito da Receita Federal do Brasil, o foi deferido, ensejando a interposição do presente recurso.

5.A MP nº 470/2009 permitiu, em seu art. 3º, que o contribuinte pagasse ou parcelasse, em até doze prestações mensais, com redução de cem por cento das multas de mora e de ofício, de noventa por cento das multas isoladas, de noventa por cento dos juros de mora e de cem por cento do valor do encargo legal, os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de incentivo fiscal setorial instituído pelo art. 1do Decreto-Lei n491, de 5 de março de 1969, e os oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota zero ou como não tributados - NT. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 09/2009, dispõe sobre o pagamento e parcelamento de débitos de que trata o art. 3º da MP 470/2009.

6.Com a adesão da agravante aos benefícios da MP 470/2009, passou a fazer jus à redução prevista em citada legislação quanto à multa de mora (100%) e aos juros de mora (90%), de modo que eventual conversão em renda/pagamento definitivo deve ser efetivado no momento oportuno, qual seja, após a aplicação das reduções previstas em citada legislação, cabendo inclusive o levantamento de eventual saldo remanescente.

7.Ao que se verifica da análise dos autos, a agravante, ao renunciar ao direito que se funda a ação, manifestou expressamente o objetivo de liquidar, mediante pagamento, dos débitos de IPI referentes aos períodos de apuração ocorridos entre o 2º Decêndio de Maio de 2002 a 2ª Quinzena de janeiro de 2004 (fls. 764) sendo que a Fazenda Nacional somente se manifestou em relação ao débito constante da CDA nº 80309000456-18 e que se refere à 2ª quinzena de janeiro/2004.

8.Não se mostra razoável a conversão em renda/pagamento definitivo dos valores relativos à CDA nº 80309000456-18 referente à 2ª quinzena de janeiro/2004 antes dos débitos anteriores e na forma requerida pela agravante; além disso, conforme reconhece a própria Secretaria da Receita Federal, o depósito foi realizado na data de 27/01/2004, portanto, ao que tudo indica, antes do vencimento do débito (fls. 796/798), não havendo que se falar em juros de mora quanto ao débito referente à 2º quinzena de janeiro/2004.

9.Dessa forma, deve ser obstada a conversão parcial do depósito judicial em renda da União Federal até que esta efetive a consolidação dos débitos levando em conta as reduções previstas na MP nº 470/2009.

10.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003119-85.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003119-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANDRA CRISTINA LUCAS
No. ORIG. : 00031198520114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016142-92.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016142-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00161429220114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE LIXO. CEF. ILEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. A referida Lei trata da transferência da propriedade de bens imóveis do Serviço Federal de Habitação e Urbanismo - SERFHAU para a CEF, atribuindo as obrigações decorrentes do contrato à empresa pública.
2. A CEF não se desincumbiu do ônus de comprovar sua ilegitimidade passiva ad causam, permanecendo hígida a presunção de liquidez e certeza da certidão da dívida ativa e, conseqüentemente, subsistindo sua responsabilidade quanto ao pagamento dos tributos incidentes sobre o imóvel.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017367-50.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017367-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00173675020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA.

1. Com relação à cobrança do IPTU, há que se destacar que a RFFSA foi constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da União (art. 21, XII, d, CF/88), podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1486/2696

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010846-77.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010846-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ARLETE ANTUNES CESAR
ADVOGADO : SP262778 WAGNER RENATO RAMOS e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00108467720114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos por ARLETE ANTUNES CÉSAR e pela União rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000855-26.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000855-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : DURVAL EPIFANIO e outro
ADVOGADO : SP138568 ANTONIO LUIZ TOZATTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : MARIA BARRETO DA SILVA EPIFANIO
ADVOGADO : SP138568 ANTONIO LUIZ TOZATTO e outro
INTERESSADO : JOSE EDUARDO CUNHA LAZZURI
No. ORIG. : 00008552620114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012045-71.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.012045-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : PLURAL EDITORA E GRAFICA LTDA
ADVOGADO : SP169042 LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00120457120114036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. COFINS. LEI Nº 9.718/98. DESISTÊNCIA TÃO SOMENTE DA MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. INCLUSÃO DE DÉBITOS DE IRPJ. NÃO PROCESSAMENTO PELO SISTEMA. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO LEGAL.

1. Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAES, a Lei nº 11.941/09 trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam.
2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Lei nº 11.941/09, sendo que ambas as partes têm de fazer concessões recíprocas. Ao interessado cabe analisar se convém pagar integralmente o débito ou auferir o benefício do parcelamento nas condições impostas pela Lei.
3. Nesse diapasão, no âmbito da Lei 11.941/09, consoante disposição do art. 5º, da Lei nº 11.941/09, a opção pelo parcelamento importa confissão irrevogável e irretroatável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos.
4. No caso em questão, relativamente aos valores de Cofins incluídos no parcelamento, período de dezembro/99 a janeiro/04, de que trata o Processo Administrativo nº 10882.000.969/2005-79, a impetrante logrou comprovar a desistência, nos autos da ação de rito ordinário nº 1999.61.00.018547-1, tão somente em relação à majoração da alíquota de 2% para 3%, perpetrada pela Lei nº 9.718/98, razão pela qual se mostra indevida a inclusão dos valores concernentes à base de cálculo prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, declarada inconstitucional pelo Pretório Excelso no julgamento do RE n.º 527.602/SP.
5. No que se refere ao Processo Administrativo nº 13896.000.588/2010-96, que diz respeito ao IRPJ, conforme se infere dos formulários de fls. 30/31 e 100/102, a impetrante também logrou comprovar que optou por incluir no parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09 os meses de maio e junho/2005, sem que a autoridade impetrada tenha demonstrado qualquer impedimento legal a tanto.
6. Eventuais problemas técnicos do sistema relatados pela autoridade coatora não justificam a supressão dos referidos valores no parcelamento, pois a impetrante procedeu consoante as disposições constantes da Lei nº 11.941/09 e respectivas instruções normativas que a regulamenta.
7. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010889-86.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.010889-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CEZAR AUGUSTO DE ARAUJO PINTO
ADVOGADO : SP114541 ANTONIO STELIOS NIKIFOROS e outro
INTERESSADO : AL TECH COM/ E IMP/ LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00108898620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO.

1. À luz do recente entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, preconizando que deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, nos moldes do art. 135, III, do CTN, há que ser mantida a r. sentença que, acertadamente, reconheceu a ilegitimidade do embargante para figurar no pólo passivo da execução fiscal, por haver se retirado da sociedade anteriormente à sua dissolução irregular.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009600-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009600-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : RAYTON INDL/ S/A
ADVOGADO : SP060723 NATANAEL MARTINS
: SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00446513020104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO RÉDITO NÃO EVIDENCIADA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. No caso vertente, a agravante alega que a certidão da dívida ativa que embasa a execução é nula, tendo em vista que o crédito exigido encontrava-se com a exigibilidade suspensa, em razão de contraditório instaurado na esfera administrativa, PA nº 10880.015599/00-17, decorrente de compensações realizadas com créditos de Imposto de Renda sobre o Lucro Líquido - ILL.
4. No acórdão proferido quando do julgamento da manifestação de inconformidade apresentada pela ora agravante, nos autos de referido PA nº 10880.015599/00-17, a Secretaria da Receita Federal informa a existência de DCOMPs a ele vinculados, cujos créditos declarados se referem aos valores ora em cobrança. Tais pedidos de

ressarcimento/compensação foram juntados a estes autos (fls. 182/205) e se referem às fls. **304 a 327** do Processo Administrativo em questão.

5. Conforme item 9 de citado Acórdão, foram anexadas aos autos nove "Pedidos de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação" -PER/DCOMP transmitidas entre 11/08/2004 a 31/03/2005 (fls. **292 a 327**), referenciando crédito informado no processo administrativo nº 10880.015599/00-17. (grifei)

6. No item 13, do mesmo acórdão, restou consignado que: Pelo acima relatado, tem-se em resumo, que o Despacho decisório: ... iii) não homologou as compensações declaradas nos processos 11610.004212/2003-55 e 11610.002883/2003-81, e nos PER/DCOMP de fls. 292 a 303; iv) **considerou NÃO DECLARADAS os PER/DCOMP de fls. 304 a 327 (IN SRF nº 460/2004)**... (grifei)

7. E, no item 15: ... releva notar que a Recorrente concorda com a cobrança dos tributos compensados por meio das DCOMP de fls. 152, e 292 a 327, não havendo litígio a ser apreciado, quanto a este tema. Grifos originais

8. A manifestação de inconformidade foi analisada apenas quanto à DCOMP de fl. 145, *sendo que a homologação das compensações nela informadas depende do direito creditório a ser reconhecido*, sendo julgada improcedente, eis que foram considerados corretos os índices de atualização utilizados, sendo, desse modo, a DCOMP de fls. 145 foi homologada até o limite do crédito reconhecido.

9. Da decisão que indeferiu a manifestação de inconformidade, a ora a agravante apresentou o Recurso Voluntário objetivando o reconhecimento do seu direito de corrigir monetariamente o crédito decorrente dos pagamentos indevidos de ILL utilizando os critérios da Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/97, bem como os expurgos inflacionários, o que foi julgado procedente, sendo que a agravante não discutiu as compensações referidas de fls. 292/327 do processo administrativo.

10. Dispõe o art. 74, da Lei nº 9.430/96, com as alterações perpetradas pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, dispõe em seu § 11, que a manifestação de inconformidade e o recurso correspondente obedecerão ao rito processual do Decreto nº 70.235/72, enquadrando-se no disposto no inc. III, art. 151, do CTN.

11. Contudo, ao que consta dos autos, e, ao contrário do que alega a agravante, não restou evidenciada a suspensão da exigibilidade do crédito em questão, nos termos do art. 151, III, do CTN, a impedir o ajuizamento da execução fiscal em tela, uma vez que as compensações foram consideradas não declaradas e, portanto, não são passíveis de manifestação de inconformidade. Além disso, tais pedidos de compensação, embora juntados no PA nº 10880.015599/00-17, não foram levadas à discussão no âmbito administrativo, pois conforme se extrai também do teor do acórdão proferido no recurso voluntário, o contribuinte reconheceu expressamente que não poderia ter utilizado o crédito de ILL para compensação após 29/10/2002, sendo a cobrança devida; além disso, o mérito do recurso voluntário se restringiu à correção monetária incidente sobre o imposto restituído.

12. Dessa forma, nesta sede e neste momento processual, não há que se falar em extinção da execução fiscal originária.

13. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029699-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029699-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ELOI ALFREDO PIETA
ADVOGADO : SP061471 JOSE ROBERTO MANESCO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro

PARTE RE' : ARTUR PEREIRA CUNHA e outros
: DOUGLAS LEANDRINI
: JORGE LUIZ CASTELO DE CARVALHO
: CONSTRUTORA OAS LTDA
: JOVINO CANDIDO DA SILVA
: AIRTON TADEU DE BARROS RABELLO
: KIMEI KUNYOSHI
: VANIA MOURA RIBEIRO
: IPOJUCAN FORTUNATO BITTENCOURT FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073974720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE FORMAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

1. A petição de interposição do agravo de instrumento não foi assinada pelos patronos do agravante; instada a providenciar a regularização (fls. 316), esta não restou cumprida, conforme certificado às fls. 318, o que torna o recurso manifestamente inadmissível por irregularidade formal.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003655-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003655-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : HOSPITAL DIADEMA S/C LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 99.00.00136-1 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535,

I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016620-81.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016620-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ALFREDO ZAZA DAULIZIO NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00166208120124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VERBAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME TABELA PROGRESSIVA.

1. O cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese de pagamento acumulado de verbas recebidas em razão de aposentadoria, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2012.61.03.007210-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOSE DA SILVA CHAGAS
ADVOGADO : SP101253 MARISA DE ARAUJO ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00072108720124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANISTIADO POLÍTICO. REVISÃO DE REPARAÇÃO ECONÔMICA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO EM PRESTAÇÃO ÚNICA. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE PRESTAÇÕES MENSAS CONTINUADAS. COMPROVAÇÃO DE ROMPIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR MOTIVAÇÃO EXCLUSIVAMENTE POLÍTICA. ART 8º DA CF. ARTS. 1º A 8º DA LEI Nº 10.559/2002.

1. A jurisprudência pátria já se firmou no sentido de que não cabe ao Judiciário imiscuir-se em questões decisórias de cunho administrativo, sendo de sua competência apenas a análise da legalidade dos atos, conforme os seguintes precedentes do C. STJ: RESP 772726, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 26/6/2007, DJ 06/08/2007; ROMS 11032, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 17/10/2000, DJU 20/05/2002; MS 4406, Primeira Seção, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 14/08/1996, DJU 18/02/1997, procedendo-se, assim, na presente ação à estrita verificação da adequada aplicação legal ao caso em espécie.
2. O autor teve deferido, por decisão administrativa unânime da Turma da Comissão de Anistia, o reconhecimento do seu direito de anistiado, bem como, à reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única, do período de 23/04/1964 a 07/07/1972, perfazendo o valor de 270 salários mínimos à época do pagamento, limitado ao teto legal de cem mil reais, sendo indeferido o seu recurso administrativo pleiteando a reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada, em face do rompimento do vínculo empregatício exercido no Supermercado São José, em 19 de agosto de 1971, além dos valores retroativos apurados.
3. Pleiteia-se a revisão da indenização concedida, em parcela única, para que seja deferido o benefício da indenização em prestações mensais permanentes e contínuas, bem como o pagamento dos valores retroativos a esse título.
4. O cerne da questão posta a desate encontra-se na comprovação do cumprimento dos requisitos legais para a concessão da indenização na forma ora pleiteada, uma vez que, conforme já mencionado, a condição de anistiado e o direito à reparação econômica em prestação única já foram reconhecidos administrativamente.
5. Quanto a esse aspecto, para a reparação econômica em prestação continuada, os preceitos legais citados são claros no sentido da necessidade da existência do vínculo com a atividade laboral, decorrendo ainda da interpretação lógica do contexto, a exigência da comprovação de que o afastamento do emprego tenha se dado por motivos exclusivamente políticos, não sendo suficiente a demissão por fundamentos alheios, ainda que ocorrida naquela época, diferenciando-se das situações que justificam a devida reparação econômica, porém em parcela única. Precedente jurisprudencial do C. STJ.
6. Necessário, assim, o exame do quadro probatório produzido nos autos, para que se possa verificar se, no caso em espécie, a demissão do autor ocorreu por motivação exclusivamente política, dando ensejo à indenização, na forma requerida.
7. A análise desse quadro deve levar em grande consideração as circunstâncias peculiares e específicas da época, de repressão militar em regime de exceção, sendo certo que a motivação exclusivamente política da demissão, em muitos casos, não se demonstra necessariamente de forma ostensiva, explícita ou documentada, mas deve se expressar, de maneira coerente e relevante, no contexto no qual se insere.
8. Os documentos carreados aos autos demonstram que o autor trabalhou como Inspetor de Cobrança e Vendas, no Supermercado São José, no período de 10/6/1964 a 19/8/1971, conforme cópia de registro em sua CTPS nº 58776, série 304.
9. O julgado administrativo do Processo de Requerimento de Anistia nº 2003.01.25256 considerou como devido, para fins de apuração da reparação econômica em prestação única, o período de 23 de abril de 1964, data em que o

autor foi preso, e 07 de julho de 1972, quando ainda constava existir perseguição ao postulante, na Delegacia Especializada de Ordem Política e Social de São Paulo. A demissão ocorreu dentro do período no qual reconhecidamente perdurava a perseguição política contra o autor.

10. Depreende-se dos autos que o autor exercia atividade laboral anterior que, embora não tivesse sido comprovada pelo registro em carteira de trabalho, foi confirmada em diversas declarações, guardando as mesmas características do emprego que veio a exercer posteriormente, tendo sido despedido exclusivamente por causa de sua primeira prisão política.

11. Logo após a sua soltura, foi contratado pelo Supermercado São José, firma de porte bastante considerável e de destaque na região, para exercer o cargo de inspetor de cobrança e vendas, sendo bastante plausíveis as alegações da perseguição política sofrida pelo estabelecimento, que culminou na instalação de Junta Interventora de cunho militar e na demissão do autor.

12. Em 13/9/1970, foi realizada Assembleia Geral Extraordinária da empresa, para a deliberação, dentre outros assuntos, do relatório sumário da situação patrimonial e financeira da sociedade e transformação ou constituição de sociedade anônima de capital aberto ou sociedade mercantil. Entretanto, foi nomeada, naquela data, uma Junta Interventora que retirou os poderes dos então diretores do Supermercado, alterando completamente o seu quadro administrativo. Tempos depois, em 19/8/1971, sob a alegação de graves dificuldades financeiras, o autor foi despedido da empresa.

13. Insta observar que, naquele difícil período, o autor foi contratado pelo Supermercado para exercer cargo importante, mesmo após sua notória prisão e condição de pessoa perseguida pelo regime vigente, e foi mantido no emprego, ainda após a sua segunda prisão, no decorrer do período de vínculo laboral, exercido de forma sempre exemplar e elogiosa, somente vindo a ser demitido exatamente sob a égide da Junta Interventora, de indiscutível caráter político-militar, ainda que sob a alegação de dificuldades financeiras da firma.

14. Inegável que se tratava de pessoa trabalhadora, mantida sob vigilância rigorosa, injustamente destituída de seu emprego, ainda assim sendo continuamente perseguido e preso, sem possibilidades de retorno ao mercado de trabalho diante de todas as graves circunstâncias apresentadas.

15. O quadro probatório produzido, no contexto do Regime de Exceção, é considerado suficiente para comprovar que houve demissão por motivação exclusivamente política, posto que, embora de forma dissimulada, houve o efetivo prejuízo do vínculo trabalhista do autor, causado exclusivamente pela repressão infelizmente vivida à época.

16. Mantida a concessão da reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada, na forma determinada pelo r. Juízo, bem como o termo *a quo* de incidência da prescrição dos valores pagos em atraso, previsto no §6º, do art. 6º, da Lei nº 10.559/2002, os juros e verba honorária fixados.

17. Os índices de atualização monetária ficam mantidos também, à míngua de impugnação e em observação à vedação da *reformatio in pejus*.

18. **Apelo da União e remessa oficial improvidos.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001698-20.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.001698-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : POSTO JARDIM DO TREVO LTDA
ADVOGADO : SP122475 GUSTAVO MOURA TAVARES e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP110045 VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO e outro
No. ORIG. : 00016982020124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO (ANP). PODER DE POLÍCIA. AUTO DE INFRAÇÃO. REGISTRO DE ANÁLISE DA QUALIDADE. RESOLUÇÃO ANP N.º 09/2007. MULTA POR INFRINGÊNCIA AO ART. 3º, IV, DA LEI N.º 9.847/1999. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. VALOR DA MULTA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. EXCESSO INEXISTENTE. RETROAÇÃO BENÉFICA INAPLICÁVEL.

1. Inaplicável o Decreto n.º 70.235/72, porquanto tal dispositivo disciplina tão somente os processos administrativos fiscais, havendo, *in casu*, legislação específica, qual seja, o Decreto n.º 2.953/99, que dispõe sobre o procedimento administrativo para aplicação de penalidades por infrações cometidas nas atividades relativas à indústria do petróleo.

2. A Agência Nacional do Petróleo (ANP) foi criada, nos termos da Lei n.º 9.478/97, com o objetivo de promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, não havendo que se falar, portanto, em ausência de competência legal para fiscalizar e aplicar penalidades.

3. No caso vertente, foi lavrado, em 20/10/2010, pelo agente fiscal da Agência Nacional do Petróleo (ANP), o Auto de Infração n.º 068.310.10.34.340668, com aplicação das penas de multa e de suspensão temporária, em razão do não preenchimento dos registros de análises da qualidade, no período de 1º/05/2010 e 20/10/2010, nos termos do disposto art. 3º, §§ 1º, 2º e 4º da Resolução ANP n.º 09/2007.

4. É dever do posto revendedor coletar amostras do caminhão tanque em todos os seus compartimentos, realizando análises e procedendo à anotação dos resultados em formulário denominado "registro de análise da qualidade", sob pena de se tornar o único responsável pela qualidade informada pelo distribuidor do produto.

5. Contudo, por ocasião da diligência realizada em 20/10/2010, a apelante deixou de apresentar os aludidos documentos, não restando alternativa ao agente fiscal daquela autarquia a não ser lavrar o correspondente auto de infração.

6. A multa aplicada derivou da existência de infração ao art. 3º, IV e art. 4º da Lei n.º 9.847/99, de modo que a autoridade, pautando-se em sua discricionariedade, respeitou os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade aplicáveis ao caso concreto, uma vez que adotou o valor de R\$ 6.500,00, fixando o valor mínimo de R\$ 5.000,00, o qual foi majorado em 30% em razão da reincidência da apelante, tendo sido cumprida, dessa forma, a almejada função pedagógica e punitiva esperada dessa espécie de pena, sem que se possa falar em exorbitância da pena.

7. O auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, não logrando a apelante produzir provas suficientes para elidir referida presunção.

8. Quanto à aplicação da pena de suspensão temporária de funcionamento pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 8º, II, § 1º da Lei n.º 9.847/99, restou comprovado que a apelante respondeu aos processos administrativos, por infração à Lei n.º 9.847/99, n.º 48621.000584/2002-11 (transitado em julgado em 29/04/2006), n.º 48621.000395/2008-25 (transitado em julgado em 07/08/2009) e n.º 48621.000166/2008-19 (transitado em julgado em 10/02/2010), de forma que a infração prevista no presente processo administrativo n.º 48621.000732/2010-07 constitui segunda reincidência.

9. Nem se alegue que a Resolução ANP n.º 08, editada em 17 de fevereiro de 2012, alterou o critério temporal a ser adotado para fins de reincidência, porquanto, em se tratando de multa de natureza administrativa, não tem aplicação a regra da retroatividade benéfica prevista no art. 106 do CTN, ou mesmo a retroatividade prevista em sede constitucional, que está adstrita à matéria penal, conforme redação do art. 5º, XL, apresentando-se, portanto, válida a autuação lavrada, com base nos dispositivos vigentes à época dos fatos.

10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006792-46.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.006792-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP259471 PATRICIA NOBREGA DIAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067924620124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE LIXO. CEF. ILEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. A referida Lei trata da transferência da propriedade de bens imóveis do Serviço Federal de Habitação e Urbanismo - SERFHAU para a CEF, atribuindo as obrigações decorrentes do contrato à empresa pública.
2. A CEF não se desincumbiu do ônus de comprovar sua ilegitimidade passiva ad causam, permanecendo hígida a presunção de liquidez e certeza da certidão da dívida ativa e, conseqüentemente, subsistindo sua responsabilidade quanto ao pagamento dos tributos incidentes sobre o imóvel.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001803-76.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001803-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARCOS ANTONIO DE ACHILLES
ADVOGADO : SP138628 CARLOS EDUARDO BOICA MARCONDES DE MOURA e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP078566 GLORIETE APARECIDA CARDOSO FABIANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018037620124036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS. EXTRAVIO DE BENS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. O extravio da encomenda é fato incontroverso, uma vez que a própria ré o reconheceu. Consequentemente, não há dúvidas de que houve falha na prestação do serviço.
2. Observa-se, entretanto, que para a condenação da ré à indenização integral pela perda da encomenda deve o autor comprovar o conteúdo despachado, sob pena de ser ressarcido apenas do valor das despesas de postagem e da indenização prevista em lei para os casos de extravio de mercadoria sem declaração de conteúdo.
3. Entretanto, que para a condenação da ré à indenização integral pela perda da encomenda deve o autor comprovar o conteúdo despachado, sob pena de ser ressarcido apenas do valor das despesas de postagem e da indenização prevista em lei para os casos de extravio de mercadoria sem declaração de conteúdo.
4. Conforme o quadro probatório produzido, verifica-se que não houve a declaração de conteúdo ou valor, mesmo diante da clara menção: No caso de objeto com valor, faça seguro, declarando o valor do objeto.
5. Além da não comprovação da postagem do conteúdo em questão, não restou demonstrada a ocorrência de dano moral passível de indenização, vez que, conforme entendimento sedimentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, acarreta dano moral a conduta causadora de violação à integridade psíquica ou moral da pessoa humana de forma mais extensa do que o mero aborrecimento, chateação ou dissabor. (RESP 1329189/RN, Terceira Turma, relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 13/11/2012; DJ 21/11/2012; RESP 959330/ES, Terceira Turma, relator Ministro Sidnei Beneti, j. 9/3/2010, DJ 16/11/2010; RESP 1.234.549/SP, Terceira Turma, relator Ministro Massami Uyeda, j. 1º/12/2011, DJ 10/2/2012).
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016228-89.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.016228-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00162288920124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL . TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.
2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: *Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste*

artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária".

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011220-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011220-7/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| EMBARGANTE | : COM/ E IMP/ DE PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES PROSINTESE LTDA |
| ADVOGADO | : SP266740A NELSON LACERDA DA SILVA e outro |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00327941620124036182 7F Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021728-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021728-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : TEXTIL TABACOW S/A
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00597317219994036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL.EXECUÇÃO DE SENTENÇA.
SOBRESTAMENTO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DAS ADINs 4357, 4372,4400 e 4425.
DESNECESSIDADE. DESTAQUE DOS HONORÁRIOS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE.**

1. A agravante apresentou a execução do valor principal pedido de destaque dos honorários contratuais (10% do valor da causa) e sucumbenciais, juntando o contrato firmado entre as partes; nesse passo, em 05/08/2013, o d. magistrado de origem determinou a expedição do ofício requisitório de pequeno valor ao advogado indicado relativo aos honorários sucumbenciais e, na mesma decisão, determinou a intimação da União Federal para que esta se manifestasse nos termos da EC nº 62/2010.
2. Ao se manifestar, em 14/08/2013, a agravada pugnou pela não liberação de valores, tendo em vista que a autora possui débitos inscritos em dívida ativa da União, ao que se seguiu a decisão guerreada, tendo o d. magistrado de origem determinado que as partes aguardassem a decisão definitiva das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 4357, 4372, 4400 e 4425 (fls. 29).
3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 14/03/2013, julgou parcialmente procedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs nº 4357 e 4425) para declarar a inconstitucionalidade de parte da Emenda Constitucional nº 62/2009, que instituiu o novo regime especial de pagamento de precatórios. O Pleno, por maioria, decidiu pela inconstitucionalidade de dispositivos do art. 100, da Constituição Federal, com a redação dada pela emenda, especialmente as regras de compensação de créditos (acórdão pendente de publicação).
4. Como ainda não foram modulados os efeitos da decisão, o d. relator, Min. Luiz Fux, determinou, *ad cautelam*, que os Tribunais dessem continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma como vinham realizando até a decisão proferida pela Corte, em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época.
5. Na hipótese, a execução da sentença se iniciou após citado julgamento pelo E. STF, não havendo que se falar em compensação do valor a ser recebido com débitos para com a União; igualmente, mostra-se irrelevante para o caso concreto aguardar o trânsito em julgado das ações de inconstitucionalidade em questão, devendo a execução de sentença ter o seu normal prosseguimento.
6. O advogado faz jus ao destaque dos honorários contratuais, nos termos dos arts. 23 e 22, do estatuto da OAB. Na hipótese dos autos, o advogado atuou na causa desde o início do feito, conforme se verifica do contrato juntado e a União não discordou dos cálculos apresentados no tocante à verba honorária, pelo que deve ser destacada a verba honorária contratual quando da expedição do precatório.
7. Muito embora a agravada relate a existência de débitos, é certo que a União Federal dispõe dos meios legais para a cobrança de seus créditos, não havendo prejuízos nesse particular.
- 8º Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027005-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027005-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : AS AMERICAS CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00178840220134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COFINS. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. CORRETORA DE SEGURO. NÃO EQUIPARAÇÃO A INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

1. Somente as sociedades corretoras e os agentes autônomos de seguros, equiparados às instituições financeiras, é que tiveram sua alíquota majorada para 4% (quatro por cento), não se incluindo nesse rol as corretoras de seguros, como é o caso da agravada.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029114-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029114-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : ANA LAURA GRISOTTO LACERDA VENTURA
ADVOGADO : SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00149766420134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTESTO DE CDA. POSSIBILIDADE.

1. Após alteração sofrida com a edição da Lei nº 12.767/2012, a Lei nº 9492/97 passou a incluir entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas, o que ampliou a possibilidade de protestos para títulos não cambiários.
2. Em recente decisão, a Segunda Turma do E. STJ admitiu o protesto de Certidão da Dívida Ativa, conforme se extrai da ementa ora transcrita: STJ-REsp 200900420648, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 16/12/2013.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001035-52.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001035-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SANDOVAL CARDOSO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP324698 BRUNO FERREIRA DE FARIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010355220134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME TABELA PROGRESSIVA. JUROS MORATÓRIOS. PERDA DO EMPREGO. ISENÇÃO.

1. O cálculo do Imposto sobre a Renda na fonte, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos

rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da Tabela Progressiva vigente à época.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios (STJ, REsp n.º 1.089.720, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 10/10/2012, DJe 28/11/2012).

3. Infere-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência, havendo apenas duas exceções: i) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (art. 6º, V, da Lei n.º 7.713/88), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).

4. No caso vertente, observo que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008533-05.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.008533-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ILDA HARUMI ITO TANAHASHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP257988 SERGIO FERRAZ FERNANDEZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00085330520134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EX-EMPREGADA DO BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A. (BANESPA). SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA ESTADUAL. IMPOSTO DE RENDA. REPASSE PARA A UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. VERBAS PREVIDENCIÁRIAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME A FAIXA DE RENDIMENTO E ALÍQUOTA RESPECTIVA NOS TERMOS DA TABELA PROGRESSIVA VIGENTE À ÉPOCA. ART. 12-A, CAPUT E § 1º DA LEI N.º 7.713/88. INCLUÍDO PELA LEI N.º 12.350/2010. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Nos termos do art. 157, I, da Constituição da República e da Súmula n.º 447, do E. STJ, o montante retido na fonte, a título de Imposto de Renda de servidores e pensionistas da Administração Direta Estadual, bem como de suas autarquias e fundações por ela instituídas e mantidas, pertencem a estas, que são, portanto, partes legítimas para figurar no polo passivo das demandas propostas por seus servidores públicos.

2. Não obstante, a parte autora, ora apelante, era empregada do Banco do Estado de São Paulo S/A. (Banespa), à

época, sociedade de economia mista estadual, entidade que não se enquadra entre as elencadas no art. 157, I, da Magna Carta, razão pela qual pertencia à União Federal o imposto de renda devido pelos servidores públicos daquela pessoa jurídica de direito privado, não havendo que se falar, portanto, quer em extinção do processo sem resolução de mérito, quer em remessa dos autos à Justiça Comum Estadual.

3. Tendo em vista que a presente ação foi extinta sem julgamento do mérito, em razão da ilegitimidade ativa *ad causam* da União Federal e estando o processo em termos de imediato julgamento, mostra-se possível a análise do mérito, com arrimo no art. 515, § 3º, do CPC.

4. Não há que se falar em aplicação retroativa do art. 12-A, da Lei n.º 12.350/2010, resultante da conversão da Medida Provisória n.º 497/2010, ao caso em comento, haja vista que o § 8º, do aludido dispositivo, que previa que *o disposto neste artigo aplica-se retroativamente aos fatos geradores não alcançados pela decadência ou prescrição*, foi expressamente vetado.

5. Assim sendo, tendo a parte autora recebido, de forma acumulada, as verbas referentes às complementações de aposentadoria, em dezembro de 2008, inexistiu possibilidade de aplicação retroativa do dispositivo em questão.

6. Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

7. É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda, de forma que o cálculo da exação, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

8. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, não sendo razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

9. A condenação da ré à devolução do imposto retido a maior, não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo.

10. Destarte, a regra é a incidência da exação, excetuando, tão somente, os casos em que o benefício previdenciário e os correspondentes juros de mora integrem a faixa de isenção, o que deve ser verificado, em cada caso, na fase de liquidação do julgado.

11. No que se refere à questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios decorrentes de benefícios previdenciários pagos em atraso, dispõe o art. 16, XI, parágrafo único da Lei n.º 4.506/64, que *serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo*.

12. Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

13. Sendo ambas as partes vencedora e vencida, adequado o reconhecimento da sucumbência recíproca, devendo os honorários advocatícios ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

14. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002875-88.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002875-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ASSOCIACAO DOS ADQUIRENTES DO EDIFICIO IBIZA
ADVOGADO : SP068341 ANTONIO BRANISSO SOBRINHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00028758820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO DE CERTIDÃO. ASSOCIAÇÃO DOS ADQUIRENTES DE EDIFÍCIO. COMISSÃO DE REPRESENTANTES. LEGITIMIDADE. ART. 61, ALÍNEA "E" DA LEI N.º 4.591/64. PAGAMENTO DE DÍVIDA POR TERCEIRO INTERESSADO. POSSIBILIDADE. ART. 304 DO CÓDIGO CIVIL. DIREITO À EXPEDIÇÃO SE PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS E REGULAMENTARES.

- 1.A Associação dos Adquirentes do Edifício Ibiza, pessoa jurídica regularmente constituída para a defesa dos interesses dos compromissários comprovadores do aludido imóvel, impetrou o presente mandado de segurança com o objetivo de assegurar a expedição de Certidão Negativa de Débitos (CND), referente à obra, cuja matrícula no Cadastro Específico do INSS (CEI) foi feita sob o n.º 51.205.18055/71, para fins de regularização do imóvel em questão, alegando ter cumprido todos os requisitos legais para tanto.
- 2.O direito de certidão, previsto no art. 5º, XXXIV, "b" da Carta Magna, não é absoluto, uma vez que cabe ao interessado, no momento do requerimento, expor as razões de seu pedido, cumprindo os demais requisitos legais e regulamentares para tanto, nos termos do art. 2º da Lei n.º 9.051/95.
- 3.*In casu*, houve a comprovação de objetivo legítimo da impetrante de regularizar a situação do edifício, averbando a certidão negativa de débitos em questão no Cartório de Registro de Móveis, após responder pelo recolhimento das contribuições devidas, nos termos do art. 375, da Instrução Normativa RFB n.º 971/2009.
- 4.Outro ponto que confere legitimidade à impetrante para requerer a expedição da certidão em comento é o fato de o art. 61, alínea "e" da Lei n.º 4.591/64, prever que a Comissão de Representantes tem poderes para *exercer as demais obrigações inerentes a sua função representativa dos contratantes e fiscalizadora da construção e praticar todos os atos necessários ao funcionamento regular do condomínio*.
- 5.O pagamento de dívida por terceiro interessado é uma faculdade admitida expressamente pelo Código Civil, cujo art. 304 prevê que *qualquer interessado na extinção da dívida pode pagá-la*, não havendo que se falar, portanto, que o fato de o incorporador ser responsável pelo recolhimento das contribuições decorrentes da obra impediria que a impetrante, cujos interesses econômicos e jurídicos são patentes, extinguisse as obrigações correspondentes por meio de seu regular adimplemento.
- 6.Quitadas as pendências tributárias apontadas pela autoridade impetrada e preenchidos todos os demais requisitos legais e regulamentares para a expedição da certidão negativa de débitos pleiteada, inexistente óbice para o deferimento de seu pedido.
- 7.Apelação e remessa oficial improvidas

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002315-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002315-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1505/2696

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00100356920104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IPTU. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CEF. BENS SOB PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. SUJEIÇÃO PASSIVA. IMUNIDADE RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA.

1. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal.
2. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra *a*, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado*.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002318-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002318-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013025120094036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IPTU. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-

EXECUTIVIDADE. CEF. BENS SOB PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. SUJEIÇÃO PASSIVA. IMUNIDADE RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA.

1. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal.
2. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra *a*, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado*.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001074-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001074-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP270022 LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : EDUARDO NERIS BARBOSA
ADVOGADO : SP173726 ALEXANDRE AUGUSTO BATALHA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002478920128260606 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O débito inscrito na dívida ativa diz respeito a multa administrativa, e foi constituído mediante da lavratura de auto de infração em 27.07.2001. Não consta dos autos notícia de que o débito tenha sido impugnado administrativamente.
2. Não caracterizada a inércia da exequente, o termo final é a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 21.03.2011, de onde se verifica que, a despeito da causa suspensiva da prescrição (inscrição do débito em dívida ativa), restou configurada a ocorrência da prescrição pelo transcurso de período superior a 5 (cinco) anos.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006229-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006229-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CASA BAHIA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP150583A LEONARDO GALLOTTI OLINTO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 12.00.00306-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. PER/DCOMP. NÃO HOMOLOGAÇÃO. COMPENSAÇÃO DECLARADA EM RETIFICADORA. VEDAÇÃO EXPRESSA. IN SRF 900/08.

1. Considerando-se as alegações da embargante (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), correta a aplicação do parágrafo único do art. 17 da Lei 6.830/80, que dispõe sobre o julgamento antecipado da lide.

Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 97.03.052843-0, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 12.12.2001, DJU 16.10.2002, p. 272.

2. Não se tratam os presentes embargos de pedido de deferimento de compensação tributária no bojo dos próprios autos, o que expressamente é vedado pelo disposto no art. 16, § 3º da Lei n.º 6.830/80.

3. *In casu*, a embargante já realizou as compensações noticiadas nos autos, através da transmissão de Declarações de Compensação Retificadoras, entre os dias 14/10/2010 e 19/10/2010, diante da apuração de saldo negativo de IRPJ.

4. Com efeito, quando o contribuinte informa a existência de compensação dos débitos declarados, não cabe ao Fisco, simplesmente, desconsiderar tal informação, inscrevendo os valores conforme lançados, sem proceder a um encontro de contas e lançar eventual diferença de ofício.

5. Contudo, no caso em questão, conforme decisão prolatada nos autos do Processo Administrativo nº 10805.720939/2011-43, como as declarações retificadoras foram transmitidas quando a interessada já havia sido cientificada da decisão administrativa que reconheceu o direito creditório na importância de R\$ 23.860.576,25 e homologou os PERDCOMP's respectivos, as mesmas não foram admitidas, nos termos dos arts. 77 a 79, da Instrução Normativa RFB nº 900/08

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 11118/2014

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SOLUTIONS DESIGN COM/ E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP054282 JOSE AUGUSTO DE AQUINO CUNHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO EXCEPCIONAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 303/06. OFERECIMENTO DE BENS EM GARANTIA. RECUSA DA PGFN. PRERROGATIVA DA AUTORIDADE FAZENDÁRIA ACEITAR OU NÃO COMO GARANTIA OS BENS QUE O DEVEDOR LHE APRESENTA COMO CAUÇÃO PARA ADERIR A MORATÓRIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, §1º, do Código de Processo Civil.
2. Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado para que a autoridade coatora aceite os bens oferecidos como garantia para fins de adesão ao parcelamento previsto na Medida Provisória nº 303/06.
3. A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo a ordem para determinar que o impetrado aceite os bens oferecidos em garantia e, em consequência, defira o pedido de adesão ao parcelamento excepcional em 120 parcelas, nos termos do art. 8º, da MP nº 303/06, para pagamento do débito inscrito em dívida ativa sob nº 80.2.05.041771-90.
4. É prerrogativa da autoridade fazendária - no caso o Procurador Seccional da Fazenda Nacional - aceitar ou não como garantia os bens que o devedor lhe apresenta como caução para aderir a moratória.
5. Essa regra, que é certa em face de ofertas feitas à penhora, deve ser igualmente respeitada quando se trata de pretendida inclusão em parcelamento, sob pena de se submeter o credor público à vontade do devedor particular, além de se retirar - por iníqua iniciativa do Judiciário - o espaço de ajuizamento discricionário que a legislação outorga à autoridade fazendária.
6. Noutro dizer, o Juiz não pode substituir a vontade da Administração em favor do contribuinte relapso, aceitando como caução bens que objetivamente não garantem o débito.
7. Verificando as Notas Fiscais de compra dos bens eletro-eletrônicos oferecidos à penhora (fls. 104/175), vê-se com facilidade que tais bens sequer chegavam perto de dois milhões de reais, e isso sem se considerar a depreciação pelo uso ao longo do tempo.
8. Daí se constatar o erro da sentença "a qua", que além de invadir a competência da administração tributária, acolhe como caução segura objetos que ao longo do tempo só perdem valor.
9. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido**, nos termos do voto da Relatora e, por maioria, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, com quem votou o Desembargador Federal Nelton dos Santos, vencida a Relatora que lhes negava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Boletim de Acórdão Nro 11070/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002227-40.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.002227-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP105006 FERNANDO SERGIO FARIA BERRINGER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. DÉBITO TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE DA APLICAÇÃO DA TR COMO JUROS DE MORA NO PERÍODO DE 1º.02.1991 A 31.12.1991. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O MM. Magistrado *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o direito de a parte autora excluir a TR e a TRD do parcelamento indicado nos autos, no que estiver sendo exigida no período entre 1º.02.1991 e 31.12.1991, aplicando, em substituição, o INPC até a criação da UFIR. Determinou a incidência de juros de 1% ao mês (calculado de forma linear, não composto), no período, além da multa moratória.
2. A decisão monocrática e o acórdão proferido por esta Corte no julgamento do agravo legal afirmaram, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal (ADI nº 493/DF), que "a TR não constitui índice de correção monetária, admitindo-a apenas, como juros moratórios, nos termos em que prevista no artigo 9º da lei 8177/91, com a redação dada pela lei 8218/91" e que "no período em que a legislação determinava a utilização da TR como correção monetária de forma indevida, deve ser aplicado o INPC para recomposição do valor ao tempo da ocorrência do fato gerador a fim de se evitar o locupletamento ilícito, tendo em vista a inflação galopante neste interregno".
3. Assim, esta C. Turma negou provimento ao agravo legal interposto pela União com o objetivo de ver reconhecida a legitimidade da incidência da TRD como juros de mora.
4. Ocorre que o próprio acórdão proferido admite a incidência da TR como juros moratórios no período de 1º.02.1991 a 31.12.1991, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.177/91, na redação da Lei nº 8.218/91.
5. Assim, deve ser reconhecida a omissão e contradição.
6. O entendimento acerca da legitimidade da incidência da TR como juros de mora no período de 1º.02.1991 a 31.12.1991 está estampada na jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
7. Mantida a sucumbência recíproca, uma vez que permanece afastada a aplicação da TR como índice de correção monetária no período.
8. Embargos de declaração conhecidos e providos para sanar omissão e contradição, reconhecendo-se a legitimidade da incidência da TR como juros de mora no período de 1º.02.1991 a 31.12.1991.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes provimento para sanar omissão e contradição, com efeitos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015034-58.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.015034-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro
APELADO(A) : EGNALDO JOSE SOARES DURAES
ADVOGADO : SP131676 JANETE STELA e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
No. ORIG. : 00150345820024036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRÂNSITO CAUSADO PELA MÁ CONSERVAÇÃO DA ESTRADA. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE REJEITADA. OMISSÃO DO DNIT CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE FALHA HUMANA OU MECÂNICA. COMPROVAÇÃO DO DANO MATERIAL E MORAL. PEQUENA REDUÇÃO DO VALOR DOS DANOS MATERIAIS, CONSIDERANDO-SE O MENOR ORÇAMENTO. MANUTENÇÃO DO VALOR ARBITRADO PARA OS DANOS MORAIS. INDEVIDA A INDENIZAÇÃO DA DIFERENÇA DE VALORES. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDO. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DOS JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CORRETAMENTE FIXADOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Preliminar rejeitada. Foi publicado despacho, em 15/03/2007, determinando ao autor a providência de cópias necessárias à citação dos corréus (fls. 129) e, na sequência, ainda no curso do prazo da parte autora, procedeu-se ao arquivamento do feito, sem determinação judicial, em 21/3/2007 (fls. 130). Em petição protocolizada em 12/3/2010, o autor informou a juntada das peças solicitadas, equivocadamente, nos autos que se encontravam em apenso, com requerimento de desentranhamento daqueles documentos e o desarquivamento do feito, para o regular prosseguimento. Não tendo sido atribuída ao autor a demora no andamento processual, mas sim, ao equívoco do serviço judiciário, não há que se falar na ocorrência da prescrição intercorrente.
2. Omissão do réu configurada, uma vez que o autor trafegava por estrada cuja manutenção deveria ser realizada pelo DNIT, não tendo este ente público cumprido a sua obrigação de zelar pelas condições elementares de segurança de tráfego no local, daí decorrendo a culpa e o nexo causal em relação ao dano percebido, devendo ser responsabilizada a autarquia federal.
3. Inegável a existência de irregularidades na pista, consistentes em buracos na estrada, à época dos fatos. Tais fatores, somados à ausência de sinalização adequada, deram ensejo ao desastre. Além do mais, não houve prova da ocorrência de falha humana ou mecânica que implicassem em culpa exclusiva ou concorrente do autor.
4. As provas colacionadas aos autos demonstram suficientemente a ocorrência de dano material, em consequência de acidente causado pela má-conservação da rodovia - atestados médicos, indicando quadro de luxação/traumatismo acrômio-clavicular, ocorrido em 29/7/2001, com tratamento cirúrgico do ombro esquerdo, realizado em 4/8/2001, indicação de fisioterapia e prescrição de diversos medicamentos (fls. 32/37); fotos do veículo acidentado (fls. 29/31); comprovantes de gastos com medicamentos (fls. 38/39); carta de concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença, com data de início em 24/8/2001 e rendimento mensal bruto de R\$ 602,00 (fls. 40/40vº); a comunicação de resultado do exame médico pericial do INSS, realizado em 22/01/2002, concluindo pela incapacidade laborativa e deferimento do auxílio-doença (fls. 41/42); recibo e demonstrativo de pagamento de salários de dois empregos do autor, no mês de junho de 2001, totalizando a percepção salarial bruta no valor de R\$ 1.398,78 (fls. 43/44); orçamentos de conserto e nota fiscal de gastos com o reboque da moto acidentada (fl. 48/56).
5. Foi suficientemente demonstrada a ocorrência de prejuízos físicos e morais ao condutor da moto, uma vez que a lesão sofrida em seu ombro limitou a sua capacidade laboral, causando, além da dor física, a efetiva redução

salarial em momento de grande necessidade, pelos gastos com o tratamento médico e conserto do veículo, configurando dor moral, abalo psicológico e constrangimentos que vão além dos meros transtornos decorrentes de um acidente de trânsito.

6. Foram comprovados os gastos com o reboque do veículo acidentado (fls. 51 - R\$80,00) e os medicamentos (fls. 38/39 - R\$89,18 e R\$36,40), além do conserto da moto, apresentado na forma de dois orçamentos, dentre os quais, o menor apontava o valor de R\$2.929,90 (fls. 52/56), perfazendo o total de R\$3.135,48 (três mil, cento e trinta e cinco reais e quarenta e oito centavos), pouco inferior ao valor fixado pelo r. Juíz *a quo*, de R\$3.205,58, devendo o valor da indenização por danos materiais ser reduzido ao montante ora indicado.

7. Consoante o acervo probatório coligido aos autos, a quantia de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) a qual foi condenado o DNIT, indeniza a contento os danos morais sofridos pelo autor, vítima de acidente de trânsito causado pela má conservação da estrada, que tinha piso irregular devido à existência de buracos sobre o concreto, não representando de modo algum enriquecimento ilícito. Recorde-se que o ofendido sofreu sérias lesões no ombro esquerdo, tendo que se submeter à procedimento cirúrgico, que é sempre traumático, além da dor física, da efetiva redução salarial em momento de grande necessidade e de tratamento fisioterápico, que rende para o doente várias restrições, *in casu*, ainda, o afastamento de suas funções laborais. O Poder Público não pode se enriquecer com o sofrimento de seus cidadãos.

8. Indevida a indenização da diferença decorrente da redução das verbas salariais anteriormente percebidas pelo autor, em relação ao benefício do auxílio-doença que lhe foi concedido no período de recuperação das lesões decorrentes do acidente, tendo em vista que havia apenas a expectativa de recebimento daqueles valores salariais e não o direito efetivo para tal.

9. Indeferido o pedido de compensação da indenização com valores eventualmente pagos a título de Seguro Obrigatório, em face da não comprovação da ocorrência de tal pagamento.

10. A determinação contida na r. sentença recorrida, de incidência dos juros moratórios a partir da data da citação, em 4/3/2011, também fica mantida, à míngua de impugnação, reduzindo-se apenas o seu percentual, para que seja utilizado o mesmo índice aplicado à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F, da Lei n.

9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, a partir de 29/06/2009 (STJ, RESP 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 02.02.12).

11. Verba honorária corretamente fixada na sentença, no montante de 10% do valor da condenação.

12. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, sendo que o Desembargador Federal Johansom di Salvo, designado Relator para acórdão, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal Nelton dos Santos, o fizeram em menor extensão.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006695-83.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.006695-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MARIO MANTONI METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP120912 MARCELO AMARAL BOTURAO e outro
No. ORIG. : 00066958320024036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1512/2696

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO A PARCELAMENTO - ENCARGO DO DL 1.025/69 - DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. "A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível *bis in idem*, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária" - REsp 1143320/RS, acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
2. "A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária" - AgRg no REsp 1241370/SC.
3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004114-88.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004114-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP173996 MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro
APELADO(A) : ALIANÇA INTERNACIONAL DO ANIMAL
ADVOGADO : SP203708 MARIO MARTINS LOURENÇO FILHO e outro
APELADO(A) : BETO PINHEIRO COM/ PROMOCOES E EVENTOS LTDA - CIRCO
INTERNACIONAL DE NAPOLI
ADVOGADO : SP080702 JOEL EURIDES DOMINGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00041148820034036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AMBIENTAL (PROTEÇÃO DA FAUNA EXÓTICA - ANIMAIS SUBMETIDOS A MAUS TRATOS POR UM CIRCO). SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA COM CONDENAÇÃO DO IBAMA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ELOGIÁVEL O TRABALHO DO AUTOR (ALIANÇA INTERNACIONAL DO ANIMAL), EM CONTRASTE COM A *INÉPCIA* DA AUTARQUIA (IBAMA) QUE EXISTE TAMBÉM PARA PROTEGER OS ANIMAIS, CRIATURAS DE DEUS, INOCENTES, SUBMETIDAS À CRUELDADE HUMANA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO DESPROVIDOS.

1. Apelação do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis/IBAMA contra a sua condenação em honorários advocatícios e despesas antecipadas pela autora, a associação civil sem fins lucrativos Aliança Internacional do Animal, feita na ação civil pública julgada procedente, que objetivava a apreensão de animais silvestres exóticos, adquiridos e mantidos em desacordo com a legislação vigente pela segunda requerida, a empresa paulista Beto Pinheiro Comércio, Promoções e Eventos Ltda - *Circo di Nápoli*.
2. Essa ação civil pública, nascida a partir da análise - efetuada pela autora - do procedimento administrativo acerca dos referidos animais, protocolizado pelo circo corréu junto ao IBAMA, só tomou corpo em razão da **inércia e da inépcia** do ente federal em desempenhar a tempo e modo adequados a fiscalização que deveria

exercer por meio de sua estrutura executiva, e, especialmente, por iniciativa própria. Animais exóticos mortos ou maltratados, outros desaparecidos pelos rincões deste Brasil, mas muitos salvos graças a *altaneira atitude* da autora ALIANÇA INTERNACIONAL DO ANIMAL.

3. A presente demanda escancara o desrespeito que os humanos devotam aos inocentes animais, também eles criaturas de Deus, e o desastre ecológico mencionado na inicial só não foi pior graças a atuação sumamente elogiável da ALIANÇA INTERNACIONAL DO ANIMAL, em contraste com a **inépcia e o despreparo** da União Federal, que deveria atuar - e não o faz - por meio de sua autarquia criada e *mantida com dinheiro público* justamente para, também, defender a fauna, mesmo que alienígena e exótica.

4. Sem reparo a condenação do IBAMA em honorários, tal como posto na sentença, salientando-se que o valor foi fixado no mínimo previsto na tabela da Ordem dos Advogados do Brasil/OAB e é módico frente ao excelente trabalho realizado pela ALIANÇA INTERNACIONAL DO ANIMAL, que não mediu esforços para localizar os espécimes colecionados pelo circo corréu.

4. Reexame necessário e apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006111-54.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.006111-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : VALDENIR ISABEL DE SOUZA MANZI
ADVOGADO : SP189676 RODRIGO CARLOS AURELIANO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : GUAPIAGRO COM/ DE PRODUTOS AGRICOLAS LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - DEFESA DE MEAÇÃO EM IMÓVEL INDIVISÍVEL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Embargos de terceiro opostos por VALDENIR ISABEL DE SOUZA MANZI em face da execução fiscal ajuizada pela União Federal contra a empresa Guapiagro Comércio de Produtos Agrícolas Ltda e seu sócio Wilson Geraldo Manzi, onde busca defender sua meação de cônjuge sobre imóvel (bem, *in casu*, indivisível). Sustenta que, sendo casada com Wilson Geraldo sob o regime da comunhão universal de bens desde 16/04/1992, deve ser reservada a sua meação correspondente a 25% do imóvel, uma vez que o débito pleiteado pela União é de responsabilidade exclusiva dos executados.

2. Inaplicável a Súmula nº 251 do Superior Tribunal de Justiça ao caso porquanto a dívida executada foi contraída pela *empresa* de que o marido da embargante é sócio; a prova de que o objeto da execução reverteu em benefício do casal é encargo do exequente (precedentes do STJ), tarefa probatória de que não se desincumbiu a União.

3. Tratando-se de bem indivisível por natureza, que não comporta cômoda divisão, deve subsistir a penhora para que o bem seja levado à hasta pública e alienado em sua totalidade, preservando-se a metade do produto da arrematação, que pertence ao cônjuge não executado, segundo dispõe o artigo 655-B do Código de Processo Civil, *embora a solução legal não contemple proteção completa à meação, que, considerando-se o valor real do bem sempre será amesquinhada em hastas públicas porque é da sapiência comum que a licitação nunca ocorre pela avaliação real e efetivamente contemporânea* (situação que mereceria revisão pelo legislador).

4. Sucumbência recíproca reconhecida, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.

5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0059939-13.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.059939-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : AOKI MOTORS COM/ DE VEICULOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.012201-2 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC - INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - SÚMULA Nº 435 DO STJ.

Consta da certidão do Oficial de Justiça que 'nada mais existe no local em relação é pessoa jurídica em questão. Ocupa atualmente o imóvel a empresa DISTRICAR' (fl. 29), desse modo não foram localizados bens penhoráveis. Por isso incide a Súmula nº 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Exercido juízo de retratação para dar provimento ao agravo de instrumento para que a execução prossiga também em face dos sócios-gerentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação para dar provimento ao agravo de instrumento** para que a execução prossiga também em face dos sócios-gerentes, o que se faz com fulcro no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000034-22.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.000034-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BESTCOMP COMPUTADORES LTDA -ME
ADVOGADO : MS006052 ALEXANDRE AGUIAR BASTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. APREENSÃO DE MERCADORIA ESTRANGEIRA ADQUIRIDA NO MERCADO INTERNO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE IMPORTAÇÃO REGULAR. DESCARACTERIZAÇÃO DA BOA-FÉ DO ADQUIRENTE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. É cediço que a aquisição de mercadorias estrangeiras no mercado interno, mediante notas fiscais, afasta a aplicação da pena de perdimento, em face da presunção de boa-fé do terceiro adquirente. Ocorre que esta presunção é relativa, admitindo prova em contrário por parte do FISCO.
2. Hipótese em que a presunção de boa-fé da impetrante é manifestamente abalada: há fundados indícios de que a empresa vendedora emitiu notas fiscais inidôneas; além disso, a empresa compradora/impetrante não logrou comprovar o pagamento das mercadorias, sequer o destinatário final do montante pago - a expressiva quantia de R\$ 71.450,00.
3. Ademais, é legítima a retenção da mercadoria pela Receita Federal até que seja concluído o procedimento de fiscalização, pois há fundados indícios da prática de infração aduaneira punível com a pena de perdimento, conforme dispõe o art. 105, X, do Decreto-Lei nº 37/66.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022234-14.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022234-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : VALERIA GONCALVES FARIA GERALDO e outros
: VALTER MASSATO OSAKAWA
: VERA LUCIA ZOZ
: WALDIRENE MEIRELLES ALVES
: WALDIR MONTE
: WELYNICE APARECIDA LINS DE MIRANDA
: WILMA MARLY FERRAZ
: ZELIA WERMELINGER ANTUNES
: JOSE EVANGELISTA VILLANOVA FILHO
: ODETE GALVAO BONINI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE PROLAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA NOS TERMOS PRECONIZADOS PELO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 333, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PROVIMENTO 24/97/COGE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Verifica-se que o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.
2. Alega a União ocorrência de excesso de execução, na medida em que, ante a ausência de elementos nos autos e no sistema *on line* da Secretaria da Receita Federal de São Paulo, foi impossível especificar sobre quais verbas pagas na rescisão do contrato de trabalho incidiu IRRF, bem como a data do pagamento das verbas rescisórias. Tal alegação não merece prosperar, na medida em que os presentes autos não tratam de imposto de renda incidente sobre verbas recebidas quando da rescisão do contrato de trabalho, mas sim sobre IRRF incidente sobre as verbas recebidas na constância do mesmo.
3. Os autores apresentaram demonstrativos de pagamento dos períodos discutidos nos autos, conjuntamente com a sua inicial, de sorte que não prospera a alegação de ausência de documentos neste presente momento processual.
4. Nos termos do artigo 333, inciso II, é ônus da União a apresentação de elementos que venham a modificar ou mesmo extinguir o direito dos autores.
5. Os dados referentes à retenção foram devidamente informados pela fonte pagadora no momento oportuno, bem como os autores apresentaram suas declarações de rendimento à Secretaria da Receita Federal, a qual deveria manter a posse dos referidos dados. Deste modo, não se mostra razoável imputar aos autores o ônus da apresentação dos referidos documentos, aos quais a União tem pleno acesso e que seriam utilizados para comprovar um fato modificativo ou extintivo do direito dos embargados, alegado pela própria União.
6. Quanto a suposta ofensa ao princípio da legalidade, no que se refere à aplicação do Provimento nº 24/97, observa-se que a r. sentença de fls. 163/169 e o v. acórdão de fls. 202/209, fixaram claramente referido Provimento como critério para atualização dos cálculos, de sorte que o inconformismo da embargante não prospera.
7. Oportuna a referência da sentença ao artigo 333, inciso II, CPC, na medida em que a União não logrou fazer qualquer prova que amesquinhasse o direito dos embargados.
8. É visível o erro da União - capaz de retirar credibilidade de suas assertivas - quando, ao impugnar a conta, se confunde, supondo que o "quantum" exigido se refere ao imposto de renda incidente sobre verbas recebidas quando da rescisão do contrato de trabalho, quando na verdade a condenação exequenda trata de IRRF incidente sobre as verbas recebidas na constância do pacto laboral.
9. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014398-72.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.014398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DURAVIN RESINAS E TINTAS LTDA
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00143987220054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA MANTIDA - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - ENCARGO PREVISTO NO ARTIGO 1º DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69 - LEGALIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O entendimento sufragado pela r. sentença está em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não ser possível a exclusão do ICMS da base de cálculo referente ao PIS e à COFINS.
2. A legalidade da cobrança do encargo previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025/69 já foi confirmada pela jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.
3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra jurisprudência dominante de Tribunal Superior.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019357-67.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019357-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : GRAFICA EDITORA AQUARELA S/A
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP028979 PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO

- APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. O sobrestamento dos recursos com repercussão geral reconhecida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, previsto no art. 543-B, §1º, do Código de Processo Civil, diz respeito, exclusivamente, aos recursos extraordinários eventualmente interpostos, não impedindo o julgamento dos demais feitos que versem sobre a matéria, quando inexistente decisão de sobrestamento geral dos feitos.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011007-
23.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.011007-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 1999.61.00.010766-6 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no

acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039120-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039120-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN
APELADO(A) : MUNICIPIO DE SUZANO SP
ADVOGADO : SP127424 SILVAN FELICIANO SILVA
No. ORIG. : 05.00.00152-3 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, § 7º, INCISO II) - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NÃO É OBRIGATÓRIA A PRESENÇA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR - AGRAVO LEGAL - MULTA FIXADA COM FUNDAMENTO NO § 2º DO ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MANUTENÇÃO DESSA DECISÃO FACE A INAPLICABILIDADE, NA SINGULARIDADE DO CASO, DO QUANTO DECIDIDO NO RESP Nº 1.198.108.

1. Embora o debate vinculado à multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil encontre-se definitivamente solucionado pelo STJ em sede de recurso repetitivo (RESP 1.198.108), o entendimento posto nesse julgado não se aplica ao caso dos autos, já que a penalidade foi imposta como punição pelo mau emprego do agravo legal (caráter procrastinatório).

2. Retratação inviável; acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **pelo não cabimento de retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido, e determinar a devolução dos autos à Vice-Presidência, com fulcro no art. 543-C, §8º, do Código de Processo Civil**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040534-93.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040534-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO(A) : JESUS E SALMIN LTDA -ME
ADVOGADO : SP077558 SAULO DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00000-6 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - NOTIFICAÇÃO - AUSÊNCIA - NULIDADE DO LANÇAMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. "O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo" (REsp 1235676/SC).
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta e. Corte Regional.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003321-13.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003321-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CONPAR CONSULTORIA E PARTICIPACOES LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033211320074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO PARA MAJORAR A VERBA HONORÁRIA PARA 10% DO VALOR ATUALIZADO DA CAUSA, LIMITADO A R\$20.000,00. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável e naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante *apreciação equitativa* do juiz, observando-se o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

2. No caso em tela, a natureza da demanda, o trabalho desempenhado pelo patrono da requerida, bem como o fato de que houve a extinção do feito em razão da parte autora não ter ajuizado a ação principal, determinam a majoração da verba honorária fixada na sentença para 10% do valor atualizado da causa, limitado a R\$20.000,00 (vinte mil reais).

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021928-74.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021928-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MAURICIO ADERMO ALVES e outro
: EDGAHIR PEREIRA VILLELA ALVES
ADVOGADO : SP243873 CLAUDIO ROCHA DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : INES VIRGINIA PRADO SOARES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : KROONNA CONSTRUCAO E COM/ LTDA
: PAULO THEOTONIO COSTA e outro
: MARISA NITTOLO COSTA
ADVOGADO : SP056407 MARISA NITTOLO COSTA e outro
APELADO(A) : MANOEL TOMAZ COSTA
ADVOGADO : MS006267 ISMAEL MEDEIROS e outro
APELADO(A) : ACIDONEO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP121281 DEBORAH MULLER e outro
APELADO(A) : ISMAEL MEDEIROS
ADVOGADO : MS006267 ISMAEL MEDEIROS e outro
APELADO(A) : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A em liquidação e outro
: BASTEC TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP061298 JOSE MARIA TREPAT CASES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVEL INDISPONIBILIZADO NO BOJO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA CALCADA NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTA PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DE "ADQUIRENTES" DE UM IMÓVEL INDISPONIBILIZADO (ATRAVÉS DE COMPROMISSO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA CELEBRADO APÓS A INDISPONIBILIZAÇÃO) AFASTADA. IMPOSSIBILIDADE DE SE RECONHECER "INOCÊNCIA" NEGOCIAL NA ESPÉCIE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação em embargos de terceiro objetivando o levantamento da indisponibilidade decretada nos autos da ação civil pública nº 2002.61.00.027929-6, sobre o imóvel de matrícula nº 184.670 junto ao 1º Ofício de Registro de Imóveis de Campo Grande/MS, especificamente a unidade 22, bloco D, do condomínio Residencial Morada dos Pássaros, situado na Rua Dois de Outubro, 62.
2. Referido imóvel foi objeto de dois instrumentos particulares de compromisso de compra e venda, não registrados. O primeiro foi firmado em 31/2/2002, entre a empresa Kroonna Construção e Comércio Ltda e Valdec Ferreira de Souza; e o segundo, em 18/4/2005, entre Valdec Ferreira de Souza e os apelantes.
3. Não há qualquer prova de que os planos de pagamentos ajustados nesses dois contratos privados tenham sido cumpridos.
4. Sabe-se, apenas, que a segunda transação imobiliária, entre Valdec Ferreira De Souza e os apelantes, ocorreu muito após a decretação da indisponibilidade do bem, averbada na matrícula do imóvel desde 17/12/2002.
5. Presunção de boa-fé dos apelantes afastada. Não se cogita nos dias de hoje, onde qualquer espécie de informação está a pronto alcance de todos, que se adquira um imóvel sem o necessário acautelamento e prudência que uma operação desse porte requer. Os apelantes afirmam que "confiaram plenamente" no vendedor que *sequer possuía o título da propriedade* e, mais espantosamente ainda, não averiguaram a situação do bem, no qual - segundo alegam - empenharam as economias de toda uma vida. Essa "inocência" tanto destoa das práticas comerciais costumeiras, que chega às raias do absurdo pretender que se acolha a tese da presunção de boa-fé, obviamente afastada.
6. Sentença integralmente mantida, inclusive no tocante à condenação dos apelantes em honorários advocatícios.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041893-83.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.041893-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : DIXIE TOGA S/A
ADVOGADO : SP081071 LUIZ CARLOS ANDREZANI
: SP111356 HILDA AKIO MIAZATO HATTORI
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00418938320074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Quanto ao tema da verba honorária, o v. acórdão ao decidir o recurso de agravo legal interposto pela parte embargada aonde pleiteava a reforma da decisão atacada na parte que reduziu os honorários advocatícios tão somente manteve a condenação conforme fixada na decisão monocrática, conforme consta do item 2: "mantida a verba honorária fixada em R\$ 10.000,00 consoante o entendimento da E. Sexta Turma desta Corte e à luz dos critérios apontados no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil".
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018825-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018825-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SYNESIO CALLEGARI -ME
ADVOGADO : SP122778 LENI APARECIDA ANDRELLO PIAI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : SUPERMERCADO PARATODOS RAFARD LTDA
No. ORIG. : 02.00.00023-5 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - NULIDADE DE SENTENÇA - FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO - INOCORRÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O BEM LEVADO A LEILÃO NÃO É O BEM PENHORADO MAS DE PROPRIEDADE DO A EMBARGANTE - HONORÁRIOS REDUZIDOS - APELO PROVIDO EM PARTE.

1. Não viola o artigo 458 do Código de Processo Civil, nem importa negativa de prestação jurisdicional, a sentença que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo autor, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.
2. No mérito, a sentença merece ser mantida em virtude da embargante não ter comprovado que o bem que estava

sendo levado a leilão não é o penhorado, mas outro, de sua propriedade.

3. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o *onus probandi*, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido da apelante.

4. Honorários advocatícios reduzidos para 10% do valor da execução, que é no importe de R\$ 3.084,64, haja vista que a causa não exigiu dos patronos das partes esforço profissional além do normal.

5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação tão somente para reduzir a verba honorária**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033997-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033997-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOSE CARLOS GUIRAO CAVALERI
ADVOGADO : SP128907 ELTON OLIVEIRA ROLIN (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00028-6 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO JULGADOS PROCEDENTES PARA DESONERAR BEM DE FAMÍLIA - RESISTÊNCIA POR PARTE DA EMBARGADA (UNIÃO) ATÉ A PRODUÇÃO DE PROVA EM AUDIÊNCIA - HONORÁRIOS DEVIDOS - APELO FAZENDÁRIO IMPROVIDO.

No caso concreto a condenação no pagamento de honorários advocatícios não deve ser excluída, pois a União só anuiu com a liberação da constrição judicial depois de contestar com veemência os embargos de terceiro, anuindo com a desoneração do imóvel penhora somente após a colheita de prova em audiência, passando a aceitar - só a partir daí - que o imóvel penhorado na execução por ela promovida era mesmo bem de família. Considerando que a lei não exige do autor que faça prova do alegado no alvorecer da demanda - isto é, junto com a petição inicial (art. 282, VI, CPC) - não se safa a União de responder por honorários à vista da procedência dos embargos de terceiro quando, depois de ter impugnado a inicial, haver-se convencido, ao cabo da fase instrutória, que a razão estava com o embargante. Até que a exequente aceitasse a condição de impenhorabilidade do imóvel, o prejudicado necessitou contratar advogado e se socorrer dos embargos de terceiros, que em princípio sofreram impugnação pela exequente. Logo, em face do princípio da causalidade resta impossível desonerar a União - que deu causa à lide - do pagamento dos honorários advocatícios a que foi condenada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051592-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051592-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CLAUDIA TERRA MARCACINI FREITAS
ADVOGADO : SP252498 CLAUDIO EUSTAQUIO FILHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : MARCOS ROBERTO TORRES e outros
: MARILAINE BORGES TORRES
: CARLOS AUGUSTO DE FREITAS
No. ORIG. : 07.00.00003-9 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - DEFESA DE MEAÇÃO DE BEM INDIVISÍVEL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Embargos de terceiro opostos por CLAUDIA TERRA MARCACINI FREITAS em face da execução fiscal ajuizada pela União Federal contra Carlos Augusto Freitas, onde busca defender sua meação de cônjuge sobre os veículos que foram penhorados (bens, *in casu*, indivisíveis). Sustenta que, sendo casada com Carlos Augusto de Freitas sob o regime da comunhão universal de bens desde 15/01/1982, deve ser reservada a sua meação correspondente a 50% de cada um dos veículos.
2. A prova de que o objeto da execução reverteu em benefício do casal é encargo do exequente (precedentes do STJ), tarefa probatória de que não se desincumbiu a União.
3. Tratando-se de bem indivisível por natureza, que não comporta cômoda divisão, deve subsistir a penhora para que o bem seja levado à hasta pública e alienado em sua totalidade, preservando-se a metade do produto da arrematação, que pertence ao cônjuge não executado, segundo dispõe o artigo 655-B do Código de Processo Civil, *embora a solução legal não contemple proteção completa à meação, que, considerando-se o valor real do bem sempre será amesquinhada em hastas públicas porque é da sapiência comum que a licitação nunca ocorre pela avaliação real e efetivamente contemporânea* (situação que mereceria revisão pelo legislador).
4. Sucumbência recíproca reconhecida, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.
5. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009916-76.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.009916-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ENGEPAK EMBALAGENS SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : SP174328 LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 00099167620084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "*o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o improvimento do recurso.
4. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
5. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidianda a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001522-53.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001522-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : VITON EQUIPAMENTOS PARA IND/ VIDREIRA LTDA
ADVOGADO : SP194981 CRISTIANE CAMPOS MORATA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO IPI. LEGALIDADE E

CONSTITUCIONALIDADE. APELO IMPROVIDO.

1. A Constituição Federal não cuidou do **fato gerador** do IPI, daí porque desde já repilo a alegação de que a inclusão do ICMS na base de cálculo do IPI alteraria a sua *regra matriz constitucional*. Se a Constituição não deu - como nem poderia dar - toda a conformação do tributo, tarefa que logicamente é infralegal, não se pode dizer que a inclusão de carga fiscal referente ao ICMS na base de cálculo do IPI, por si só afrontou o art. 153, IV e §§ 1º e 3º.
2. Nas hipóteses em que o critério temporal da hipótese de incidência do IPI é a **saída** do produto industrializado do estabelecimento, a base de cálculo da exação é o **valor da operação** (art. 47, II, *a*, do CTN), ou seja, o **preço final** de saída da mercadoria do estabelecimento industrial. Sendo o ICMS um tributo calculado *por dentro*, integra a base de cálculo do IPI. Precedentes do STJ e esta Corte.
4. O montante referente ao ICMS está embutido no valor da operação, sendo este o *motivo plausível* para se vedar ao contribuinte a exclusão do ICMS na apuração da base de cálculo do IPI, o que afasta as alegadas violações aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como da tributação confiscatória.
5. Não há que se cogitar em violação ao princípio da não cumulatividade, pois o fato de o ICMS integrar a base de cálculo do IPI não impede o contribuinte de *compensar o imposto pago na etapa anterior com a exação devida na operação seguinte*.
6. O ICMS integra a receita bruta ou o faturamento da empresa, porquanto tais valores são incluídos no preço da mercadoria ou no valor final da prestação do serviço (tributação indireta), não havendo que se cogitar, pois, em violação ao princípio da capacidade contributiva.
7. Inocorrência de violação ao princípio da isonomia por serem as alíquotas de ICMS diferenciadas de Estado para Estado, já que as alíquotas do IPI (salvo previsão do art. 151, I, CF) e a base de cálculo (valor da operação) são idênticas para todos os Estados da Federação.
8. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015432-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015432-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SUDAMERIS ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.001715-2 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DE EMBARGOS A EXECUÇÃO, SEM EXAME DE MÉRITO, QUE (POR PROVOCAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO) IMPÕE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA EM DESFAVOR DA UNIÃO FEDERAL (EMBARGADA) - INCIDÊNCIA DO INC. I DO ART. 475 DO CPC, COMO CONDIÇÃO DE EFICÁCIA DA SENTENÇA PARA SERVIR FUTURAMENTE DE TÍTULO EXECUTIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO, COM CASSAÇÃO DE DESPACHO QUE HAVIA CONCEDIDO TUTELA RECURSAL ANTECIPADA PARA SUSTAR A SUBIDA DOS AUTOS AO 2º GRAU.

1. Foram opostos pela empresa contribuinte embargos a execução fiscal contra ela ajuizada pela Fazenda

Nacional; posteriormente a exequente/embargada reconheceu a improcedência do débito e o cancelou; noticiado o fato ao Juízo, os embargos a execução foram extintos sem exame de mérito conforme o inc. VI do art. 267 do CPC; inconformada com a ausência de condenação em honorários, a embargante ofertou embargos de declaração que foram providos pelo Juízo de 1º grau a fim de impor à exequente/embargada o pagamento de verba honorária correspondente a 10% do valor dado aos embargos. Certificado o trânsito em julgado, iniciou-se a execução dos honorários na forma do art. 730 do CPC; tendo os autos migrado para a Justiça Federal o d. Magistrado que recebeu os autos desconsiderou expressamente a certidão de trânsito em julgado e ordenou a subida do feito a este Tribunal por força do art. 475 do CPC, pois se a sentença foi integrada para impor condenação em honorários em desfavor da Fazenda Nacional, fazia-se mister a remessa necessária, restando ilegítima a execução da condenação à falta de justo título executivo.

2. Não se pode fazer uma leitura parcial (e conveniente) do art. 475 do CPC como pretende a agravante, e é certo que a decisão de fls. 528 não aplicou ao caso a norma legal pertinente, que é o inc. I do art. 475 do CPC, onde está dito claramente que se submete ao duplo grau de jurisdição - e por isso resta incogitável o trânsito em julgado - "a sentença proferida contra a União, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público". *In casu* é desprezível qualquer distinção entre sentença de mérito e sentença sem mérito - feita por alguns doutrinadores - porquanto o capítulo da sentença que impôs honorários advocatícios **decidiu contra a União**.

3. Entendimento conforme a jurisprudência do STJ, para quem "...nos termos do entendimento sumulado por esta Corte, a remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado" (REsp 950.377/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 26/02/2009). Calha, a propósito, destacar o texto da SÚMULA 325 dessa Corte, *verbis*: "a remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado".

4. Ainda, se atualmente se admite ação rescisória para - ainda que excepcionalmente - abrir discussão sobre *quantum* de verba honorária (AgRg no REsp 1342990/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 18/12/2012 - REsp 1321195/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13.11.2012, DJe 20.11.2012), não há motivo algum para que se recuse a possibilidade de remessa oficial de capítulo da sentença que apenas fixa honorários em desfavor da Fazenda Pública

5. Agravo de instrumento desprovido; cassada a decisão de fls. 528.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, cassando-se a decisão de fls. 528, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028929-

09.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028929-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro. e outro
ADVOGADO : SP102258 CACILDO BAPTISTA PALHARES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 2001.03.99.041951-6 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011664-27.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BAR E RESTAURANTE CTN LTDA
ADVOGADO : SP177073 GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00116642720094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008807-93.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.008807-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : CAIO CAVALCANTI MAIA DE BARROS LIMA
ADVOGADO : SP208351 DANIEL BETTAMIO TESSER e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.423/429
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00088079320094036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ao contrário do que sustenta o embargante, sua principal tese - aplicação do Princípio da Não-Cumulatividade - foi *sim* analisada pelo acórdão embargado, que deixou claro que "a técnica da não cumulatividade deve resguardar a cadeia mercantil contra o exagero tributário, e não uma operação isolada", restringindo-se ao contribuinte industrial ou ao comerciante. Destarte, como bem assentado no acórdão embargado, aquele que compra para si um carro estrangeiro não ingressa num sistema produtivo e assim não há porque ser protegido contra carga tributária que na verdade incidirá uma vez só e não em "cadeia produtiva".
4. O acórdão embargado também tratou com clareza da qualidade de contribuinte do impetrante ao dispor que "nas importações para uso próprio o importador/adquirente age como **substituto tributário** do exportador que não pode ser alcançado pelas leis brasileiras, conforme consta do CTN" (arts. 46, I, e 51, I).
5. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se o embargante entende que houve violação ao dispositivo apontado, deve manejar o recurso adequado para a obtenção da reforma do julgado.

6. Por fim, embora desnecessário, destaca-se que a Súmula nº 660 do STF diz respeito às importações realizadas em período anterior à Emenda Constitucional nº 33/01 (RE-AgR 594718, MARCO AURÉLIO, STF; AI-AgR 455387, SEPÚLVEDA PERTENCE, STF; AI 674396 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 29/03/2011, DJe-077 DIVULG 26-04-2011 PUBLIC 27-04-2011 EMENT VOL-02509-01 PP-00132).
7. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
8. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
9. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005407-26.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.005407-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : SCROLLTECH TECNOLOGIA EM SISTEMA DE AR CONDICIONADO LTDA
ADVOGADO : SP100335 MOACIL GARCIA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para

seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância. Enfatiza-se, ainda, que o v. acórdão em seu item 2 aborda a questão relacionada à aplicabilidade do artigo 15 da Lei nº 7.498/86 de forma expressa.

4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no "decisum".

5. Quanto ao prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, *incabível* o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) pois "...*necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008530-
22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008530-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : IAMA COM/ E SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP211495 KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.273/verso
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP
No. ORIG. : 08.00.00504-2 A Vr TATUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a exame, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016913-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016913-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/124
INTERESSADO : JOSE TIETZ CRUZATTO
ADVOGADO : SP174352 FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES e outro
PARTE RE' : PIRAPEL IND/ PIRACICABANA DE PAPEL S/A e outros
: ANTONIO TRAVAGLIA
: BALTAZAR MUNHOZ espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 11018281419974036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. INSURGÊNCIA CONTRA IMPOSIÇÃO DE PENA POR LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. MANUTENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não merece conhecimento a insurgência despida de pertinência com o teor da decisão monocrática recorrida.
2. Considerando-se que a causa não exigiu do patrono da agravada esforço profissional além do normal, entendo correta a fixação dos honorários em favor da excipiente, no percentual de 10% sobre o valor atualizado do débito executado (R\$ 11.483,71 em agosto/2007 - fl. 53), à luz dos critérios apontados no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como em consonância com o entendimento da Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224).
3. Agravo legal a que se nega provimento, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo legal e na parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005055-67.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MANOEL RODRIGUES LOSADA NETO
ADVOGADO : SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050556720104036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA INCIDENTE SOBRE RESERVA REMUNERADA. ISENÇÃO. NEOPLASIA MALIGNA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Restou comprovado que o autor é portador de neoplasia maligna desde outubro de 2009, data em que diagnosticada a doença, fazendo *jus* à isenção do imposto de renda sobre os proventos de reserva remunerada, nos termos do inciso XIV do art. 6.º da Lei n.º 7.713/1988, a partir de outubro de 2009. O fato de o autor estar na reserva não impede a concessão da isenção.
2. No mais, o agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005413-29.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005413-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LOLLY BABY PRODUTOS INFANTIS LTDA
ADVOGADO : SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO - ICMS - BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007765-54.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.007765-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO MARTINS LTDA
ADVOGADO : SP131698 LILIAN ALVES CAMARGO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077655420104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGADA NÃO APONTA ERRO NO CÁLCULO DO CONTADOR - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A apelante não indica onde estaria o erro na planilha apresentada pela Contadoria Judicial que se encontra de acordo com o valor apresentado pela embargante; o cálculo de fls. 59/60 discrimina perfeitamente os critérios adotados pelo Contador que bem observou o quanto estabelecido no acórdão transitado em julgado, inexistindo qualquer dificuldade em indicar eventual erronia.
2. "A exemplo do posicionamento preconizado pela Primeira Turma, a Segunda também entende que, na atualização dos honorários advocatícios fixados sobre o valor da causa, não deve incidir a Taxa Selic, ainda que o objeto da demanda verse sobre indébito tributário" (AgRg nos EREsp 880.081/RS).
3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante é manifestamente improcedente.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013584-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013584-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DELTA AIR LINES INC
ADVOGADO : SP119576 RICARDO BERNARDI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00122873420094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE DUPLO EFEITO AO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO CONTRA SENTENÇA DENEGATÓRIA DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É de se ter em conta que o artigo 12, da Lei nº 1.533/51 determinava que a sentença que concedesse o *mandamus* encontrava-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo ser executada provisoriamente, enquanto os artigos 19 e 20 do mencionado diploma legal afastavam a aplicação do Código de Processo Civil às relações processuais regidas pela Lei do Mandado de Segurança de forma expressa. A situação persiste agora conforme o discurso do artigo 14 e parágrafos da Lei nº 12.016 de 7/8/2009, sendo certo que por se tratar de *lex specialis* o Código de Processo Civil é apenas subsidiário, de modo que permanece incabível a pretensão de recebimento do apelo no duplo efeito (§ 3º do artigo 14).
2. Em sede de mandado de segurança, o recurso de apelação contra sentença denegatória possui apenas efeito devolutivo, não possuindo eficácia suspensiva, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ.
3. No caso concreto não se entrevê qualquer "excepcionalidade" para a concessão de duplo efeito ao recurso de apelação que dele não dispõe.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de março de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012494-22.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012494-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SOFT SET ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : SP180747 NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00124942220114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - ICMS - BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017293-11.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017293-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MAXTEMP AQUECEDORES E EQUIPAMENTOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP242420 RENATA GOMES REGIS BANDEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00172931120114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - ICMS -

BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012305-32.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012305-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI
ADVOGADO : SP052629 DECIO DE PROENCA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.276/283
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00123053220114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Restou claro da fundamentação que os documentos trazidos aos autos pela União - e dos quais se deu oportunidade de manifestação aos demais intervenientes deste feito - dão conta de que é muito possível que a *causa petendi* posta na impetração não seja real, e que o mandado de segurança esteja sendo usado para encobrir a importação de automóveis com **destino comercial** (locação), o que retira qualquer credibilidade da pretendida não

incidência do IPI no caso.

4. Ora, no mandado de segurança não pode pairar qualquer dúvida sobre a existência do direito líquido e certo do impetrante e, no caso, a documentação apresentada nos autos traz incerteza a respeito da destinação do veículo importado.

5. Por fim, não há que se cogitar em preclusão consumativa porque não se pode precisar que a União tinha ciência acerca dos fatos e documentos apresentados em momento anterior.

6. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

7. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001252-45.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001252-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : NEIDE NORIKO SONODA
ADVOGADO : SP135305 MARCELO RULI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012524520114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA E SOBRE JUROS DE MORA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos.

2. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o recebimento de vencimentos de forma acumulada e sobre os juros de mora não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.

3. No caso vertente, observar que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.

4. A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de

Justiça.

5. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000703-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000703-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP162431 ALEXANDRE AUGUSTO DE CAMARGO
AGRAVADO : CENTRO AUTOMOTIVO MARAJÓ LTDA e outros
: ROBERTO TRINDADE ROJAO
: MARLENE PEREIRA DO NASCIMENTO
: ENERGY PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00463055220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DE SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Trata-se de multa lavrada por infração às normas de abastecimento de combustível; portanto, legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64).

2. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).

3. Assim, não é correto dizer-se que o art. 135 do CTN não se aplica na execução de Dívida-Ativa não-tributária, já que existe norma legal (§ 2º, art. 4º da LEF) dizendo que se aplica.

4. O próprio STJ firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

5. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do STJ, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do CTN.

6. Sucede que esta presunção de infração à lei somente é admitida quando certificada pelo oficial de justiça, não bastando a devolução da carta citatória pelos Correios como indício suficiente para se presumir o encerramento

irregular da sociedade. Assim, por fundamento diverso, a decisão agravada deve ser mantida.

7. Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000962-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000962-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP106666B WANIA MARIA ALVES DE BRITO
AGRAVADO : FLORESTA AUTO POSTO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00220892720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DE SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Trata-se de multa lavrada por infração às normas de abastecimento de combustível; portanto, legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64).

2. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).

3. Assim, não é correto dizer-se que o art. 135 do CTN não se aplica na execução de Dívida-Ativa não-tributária, já que existe norma legal (§ 2º, art. 4º da LEF) dizendo que se aplica.

4. O próprio STJ firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

5. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do STJ, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do CTN.

6. Sucede que esta presunção de infração à lei somente é admitida quando certificada pelo oficial de justiça, não bastando a devolução da carta citatória pelos Correios como indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Assim, por fundamento diverso, a decisão agravada deve ser mantida.

7. Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001335-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001335-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP125660 LUCIANA KUSHIDA
AGRAVADO : AUTO POSTO DONA MARTHA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00172981520104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DE SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Trata-se de multa lavrada por infração às normas de abastecimento de combustível; portanto, legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64).
2. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).
3. Assim, não é correto dizer-se que o art. 135 do CTN não se aplica na execução de Dívida-Ativa não-tributária, já que existe norma legal (§ 2º, art. 4º da LEF) dizendo que se aplica.
4. O próprio STJ firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
5. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do STJ, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do CTN.
6. Sucede que esta presunção de infração à lei somente é admitida quando certificada pelo oficial de justiça, não bastando a devolução da carta citatória pelos Correios como indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Assim, por fundamento diverso, a decisão agravada deve ser mantida.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004024-

32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004024-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.232/verso
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00030195019994036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a exame, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016020-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016020-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 35/36
INTERESSADO : AUTO POSTO 113 LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00451536620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DE SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR COMPROVADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. O débito em execução decorre de multa lavrada por infração às normas de abastecimento de combustível; portanto, legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64).
2. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).
3. Assim, não é correto dizer-se que o art. 135 do CTN não se aplica na execução de Dívida-Ativa não-tributária, já que existe norma legal (§ 2º, art. 4º da LEF) dizendo que se aplica.
4. O próprio STJ firmou o entendimento no REsp 1.101.728/SP julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
5. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do STJ, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do CTN.
6. Consta da certidão de fl. 28 que o Oficial de Justiça deixou de proceder à citação da executada, porquanto não encontrada no endereço informado.
7. Sucede que VAGNER NEVES FREITAS e BIANCA PRISCILA TARTARI figuram como sócios administradores da empresa, "assinando pela empresa" (ficha cadastral de fls. 11/12) que, como emerge dos autos, dissolveu-se irregularmente.
8. Agravo legal provido para prover o agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019670-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019670-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VIACAO JARAGUA LTDA
ADVOGADO : SP188841 FÁBIO ROBERTO GIMENES BARDELA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205/207
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00532705620044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-

EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE A ENTREGA DE DECLARAÇÃO. ART. 174, I, DO CTN. INOCORRÊNCIA. SÚMULA Nº 106/STJ. ADESÃO A PARCELAMENTO DE DÉBITO. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, § ÚNICO, IV, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).
2. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).
3. Somente na hipótese de a demora na citação ser imputada exclusivamente à conduta inerte ou negligente da exequente, afasta-se a aplicação do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil (Súmula nº 106/STJ).
4. No caso em questão, a execução fiscal foi proposta em 13/10/2004 (fls. 17), com despacho citatório proferido em 03/12/2004 (fl. 34), restando citada a pessoa jurídica executada pela via postal, conforme aviso de recebimento juntado em 29/04/2011 (fl. 78). Considerando-se a fundamentação legal ora adotada, com relação ao débito de ITR, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição (art. 174 do CTN), visto que notificada a agravante em 30/12/2003 (fls. 27/28), 29/06/2000 (fls. 29/30) e 02/10/2000 (fls. 31/33), foi ajuizada a execução fiscal em 13/10/2004 (fl. 17).
5. Com relação aos demais débitos (PIS e COFINS), igualmente improcede a alegação de prescrição. A adesão da executada a programa de parcelamento de débito em 27/03/2000 e exclusão do mesmo em 01/09/2009 (fl. 203), implica o reconhecimento/confissão do débito pelo devedor, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário durante seu cumprimento (art. 151, VI, do CTN) e a interrupção do prazo a partir do inadimplemento do parcelamento (artigo 174, § único, IV, do Código Tributário Nacional) (AgRg. no REsp. 1368317/SE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 13/08/2013, DJ 26/08/2013; AgRg. no REsp. 1350845/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 19/30/2013, DJ 25/03/2013).
6. Diante deste quadro e tendo em conta a fundamentação legal ora adotada, resta evidente que não ocorreu o lapso prescricional de cinco anos (artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional).
7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024259-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024259-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : ABDIAS ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP207721 ROBERTO PEREIRA DEL GROSSI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00165842120114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024413-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024413-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DOCAS INVESTIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : GAZETA MERCANTIL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.82.005995-7 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Cuida da discussão de objeção de pré-executividade interposta em sede de execução fiscal. Por intermédio da execução de pré-executividade pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite

utilizar-se dos embargos á execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

O dissenso é complexo e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Existe um caminho processual que permite ao executado opor-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c art. 16 da Lei de Execução Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027611-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027611-0/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| AGRAVANTE | : ARBEP PARTICIPACOES LTDA |
| ADVOGADO | : SP183437 MARIA CAROLINA FERRAZ CAFARO e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : 00275627619924036100 15 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REALIZADA PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS EM CUMPRIMENTO À CARTA PRECATÓRIA. MATÉRIA A SER DISCUTIDA NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior; foi o caso dos autos.

2. A penhora no rosto dos autos é aquela que se faz sobre direitos do executado constantes de uma outra ação, já pendente em juízo, e que é lavrada pelo escrivão/diretor de secretaria na face externa da primeira folha dos

respectivos autos. Segundo De Plácido e Silva, "finalidade da penhora no rosto dos autos é a de averbar na ação do executado a penhora que contra ele é dirigida, para que se torne efetiva, quando ultimada a ação ou ultimada a partilha, e sejam os valores adjudicados ao executado."

3. O MM. Juízo "a quo" efetivou a penhora no rosto dos autos da ação ordinária tão somente em cumprimento à carta precatória oriunda do Juízo Federal da 8ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo. É evidente, pois, que a discussão a respeito da suposta ilegalidade da penhora deve ser desenvolvida nos autos da execução fiscal, juízo de onde partiu a ordem de constrição.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028542-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028542-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CEPERA LTDA
ADVOGADO : SP155962 JOSE VICENTE CERA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.13208-4 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. No que diz respeito ao prazo prescricional a questão *não é de fácil solução* na medida em que a empresa executada firmou termo de parcelamento, circunstância que implica no **reconhecimento inequívoco da dívida** e, por conseguinte, na interrupção do prazo prescricional que seria retomado *por inteiro* somente com a denúncia do exequente (artigo 174, parágrafo único, inciso IV, CTN). O dissenso é complexo e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora observando a ordem do artigo 11 da LEF. Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.

5. É forçoso convir que a nomeação feita pela empresa executada não atendeu a gradação legal, já que o bem móvel indicado à penhora, consistente em 'máquina envasadora horizontal automática', é inegavelmente de difícil alienação.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030228-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030228-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NILSO GUEDERT
ADVOGADO : SP164222 LUIZ FERNANDO FELICISSIMO GONCALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024683620004036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRETENSÃO DA AGRAVANTE DESPROVIDA INDEPENDENTE DA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS CONSIDERADOS NECESSÁRIOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A decisão negou seguimento ao agravo de instrumento uma vez que "o recurso é de manifesta **improcedência**, além de conflitar com jurisprudência de Corte Superior". Restou consignado ainda "que se constata é que a pretensão do embargado/agravante é a pronta adoção de medidas materiais de execução quando na verdade **não existe trânsito em julgado** no tocante a valores exequêndos".
2. Embora reconhecido que o recurso foi insuficientemente instruído, constou da decisão que a interposição do apelo demonstra que não houve trânsito em julgado sobre montante algum. Assim, no caso vertente, os argumentos apresentados no agravo legal não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão recorrida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031918-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031918-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DE CASTILHO MORAES COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS
AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO : SP093870 JOSE LUIS DE CASTILHO MORAES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00299795620064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS. GRADAÇÃO DO ARTIGO 11 DA LEF. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 da LEF. Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.
2. É forçoso convir que a nomeação feita pela empresa executada (ações preferenciais nominativas) não atendeu a gradação legal.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032224-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032224-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MERCANTIL SUPER COUROS LTDA
ADVOGADO : SP010656 ADOLPHO DIMANTAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00265747520074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
2. Não é o caso dos autos porquanto as objeções levantadas pela executada reclamam esforço probatório.
3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor, onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil operada recentemente.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032238-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032238-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO
ADVOGADO : SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA e outros
: MARCOS TIDEMANN DUARTE
: MARCIO TIDEMANN DUARTE
: MARCELO TIDEMANN DUARTE
: ROBERTO MARCONDES DUARTE
: RICARDO MARCONDES DUARTE
: RAFAEL MARCONDES DUARTE
: ATINS PARTICIPACOES LTDA
: RM PETROLEO LTDA
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA
: BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032416020084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Cuida a controvérsia de objeção de pré-executividade interposta em sede de execução fiscal.
2. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
3. É problemática a discussão por meio de exceção de pré-executividade a respeito da ilegitimidade passiva da

agravante como veiculada no caso dos autos porquanto seu deslinde **não prescinde de amplo e aprofundado exame das provas.**

4. Assim, embora a exceção diga respeito a matéria de ordem pública, tal discussão deve ser reservada aos embargos à execução.

5. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032388-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032388-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RAFAEL MARCONDES DUARTE e outros
: ROBERTO MARCONDES DUARTE
: RICARDO MARCONDES DUARTE
ADVOGADO : SP192353 VITOR JOSÉ DE MELLO MONTEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SP166949 WANIA CELIA DE SOUZA LIMA e outro
PARTE RE' : CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
PARTE RE' : MARCIO TIDEMANN DUARTE e outro
: BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA
ADVOGADO : SP300631B MAYRA CECILIA DE MELO CARDILLO
PARTE RE' : RM PETROLEO LTDA e outro
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP162601 FABIO JULIANI SOARES DE MELO
PARTE RE' : ATINS PARTICIPACOES LTDA e outros
: MARCELO TIDEMANN DUARTE
: MARCOS TIDEMANN DUARTE
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP053260 LUIZ NOBORU SAKAUE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032416020084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERIFICADA A EXISTÊNCIA DE

GRUPO ECONÔMICO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
2. O dissenso é complexo e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré- executividade. Ademais, em atenção à garantia constitucional insculpida no artigo 5º, LV, mesmo provas documentais pré-constituídas dependem de contraditório para serem aproveitadas no processo, como é o caso dos autos.
3. É problemática a discussão por meio de exceção de pré-executividade a respeito da ilegitimidade passiva da parte agravante como veiculada no caso dos autos porquanto seu deslinde **não prescinde de amplo e aprofundado exame das provas**. Assim, embora a exceção diga respeito à matéria de ordem pública, tal discussão deve ser reservada aos embargos à execução.
4. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032536-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032536-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3
ADVOGADO : SP117996 FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro
AGRAVADO : JEFFERSON DE MELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00606769420054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A DEZ MIL REAIS, PORÉM CORRESPONDENTE A APENAS DUAS ANUIDADES. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 8º DA LEI Nº 12.514/2011. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A exegese conjunta dos dispositivos legais - art. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011 - revela que o conselho não pode executar o montante de *até três mensalidades* a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de *quatro ou mais anuidades*, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais *o conselho* decidirá se deve ou não promover a execução judicial.
2. Sucede que a CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$.451,92) e corresponde a apenas **duas anuidades** (2001 e 2004); logo, não pode o Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de São Paulo cobrar o *quantum*.
3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem

pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, alcançando inclusive os processos em curso.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032836-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032836-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : W M CONS DE IMOVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00167875620064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A DEZ MIL REAIS, MAS CORRESPONDENTE A TRÊS ANUIDADES. APLICAÇÃO DO ARTIGO 8º DA LEI Nº 12.514/2011. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A exegese conjunta dos dispositivos legais - art. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011 - revela que o conselho não pode executar o montante de *até três mensalidades* a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de *quatro ou mais anuidades*, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais *o conselho* decidirá se deve ou não promover a execução judicial.

2. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, alcançando inclusive os processos em curso.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035013-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035013-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GRANDFOOD IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP119083A EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO BONITO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00044-6 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉEXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Cumpre registrar que a pretensão do excipiente **extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade** na medida em que suas alegações (suficiência dos depósitos judiciais efetuados em ação onde se discute a reclassificação de seus produtos na tabela TIPI e o reconhecimento do benefício da denúncia espontânea) não prescindem de detido exame. Com efeito, a questão aqui debatida *não é de fácil solução* e demanda dilação probatória, devendo por isso ser arguida em sede própria.
2. No âmbito da Lei nº 6.830/80, a propositura da ação de execução fiscal materializa o exercício do direito de ação. É nesse contexto que a norma supra transcrita deve ser interpretada.
3. Nas execuções fiscais é a CDA o documento essencial à propositura da demanda executiva; assim, qualquer eiva de nulidade verificada no título prejudicaria o próprio exercício do direito de ação. Contudo, esse ônus nos executivos fiscais foi adorado em favor dos entes públicos porquanto essas demandas - como regra - tem por escopo a realização de dívidas "ex lege". Daí razoabilidade do instituto.
4. A substituição da CDA deve ocorrer toda vez que os elementos essenciais ao desenvolvimento regular do processo de execução fiscal constantes desse título executivo forem infirmados por *circunstâncias de fato preexistentes ou supervenientes a propositura da ação*.
5. No caso dos autos, diante da posterior manifestação da exequente no sentido de que não pretende exigir toda quantia contida na inscrição em dívida ativa em comento, mas apenas os períodos que indica, o d. Juiz "a quo" reputou adequada a substituição da CDA. De fato, tal circunstância não tem o condão de infirmar a liquidez do título executivo mesmo porque a realização de simples operação aritmética possibilitaria a aferição do "quantum" remanescente.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035028-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035028-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA
AGRAVADO : ANTONIO VIEIRA QUELHAS
ADVOGADO : SP220196 LUCILIA GARCIA QUELHAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076880420084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO DO CONTADOR EM QUANTIA SUPERIOR AO PLEITEADO PELA AUTORA. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

2. Transitado em julgado decisão que reconheceu o direito à correção monetária integral dos cruzados novos bloqueados no período de março de 1990, a parte autora deu início à execução de julgado apresentando cálculos no valor de R\$ 125.247,09. Remetidos os autos ao Contador foi apurado como devido o montante de R\$ 210.776,55, o qual foi homologado pelo Juízo.

3. A posição dominante no STJ é diversa do sentido das razões recursais (o acolhimento pela sentença de valor maior que o pleiteado em execução importa em sentença *ultra petita*, devendo ser limitada). Decisão mantida.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035031-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CARMEL FOMENTO MERCANTIL ASSESSORIA E ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : SP083933 ANTONIO FERREIRA DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00198469420124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO

ART. 273 DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior; foi o caso dos autos.
2. A Administração apurou a omissão de receitas a ser tributada com base na apuração de *lucro arbitrado* segundo *presunção legal* definida no art. 47 da Lei nº 8.981/95. A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa.
3. É evidente que a análise as alegações trazidas na petição inicial da ação originária não prescinde de elástico probatório e por isso mesmo a incidência do art. 273 do CPC inócua. Ademais, os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário.
4. Ainda, não se constata no caso "abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu", tampouco a irreparabilidade do suposto dano que o art. 273 do CPC exige para fins de autorizar a excepcional providência de antecipação, no alvorecer da lide, do objetivo perseguido pela parte.
5. De se notar que os extratos bancários solicitados quando da fiscalização foram apresentados pela própria empresa, sendo despropositada a alegação de que houve quebra de sigilo. A situação enfrentada no julgamento do RE 389.808 em nada se relaciona com a hipótese dos autos.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035168-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035168-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
AGRAVADO : JORGE YOKOJI II ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048242820114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de *até três anuidades* a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de *quatro ou mais anuidades*, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o *conselho* decidirá se deve ou não promover a execução judicial.
2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o *quantum* relativo às anuidades.
3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem

pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012).

4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, *e não de norma de direito tributário material*, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

6. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo legal, para determinar o prosseguimento da execução em relação às multas administrativas**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035275-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035275-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : AUTO VIACAO BRAGANCA LTDA
ADVOGADO : SP170013 MARCELO MONZANI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007875120124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRETENDIDA LIBERAÇÃO DOS VALORES BLOQUEADOS EM VIRTUDE DO PARCELAMENTO DO DÉBITO. PENHORA EFETIVADA ANTES DO PEDIDO DE PARCELAMENTO. CONSTRIÇÃO MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É de se ter conta que a *intenção* de parcelar o débito já submetido a execução não encontra no CTN correspondência com qualquer causa suspensiva da exigibilidade do crédito, as quais figuram em *numerus clausus* no artigo 151, não cabendo ao Judiciário legislar positivamente em favor seja lá de quem for.

2. O **pedido de parcelamento veio a ser instrumentalizado após a efetivação da penhora**, além do que quando feito o bloqueio pelo sistema BACEN/JUD o débito não estava com a exigibilidade suspensa, como, aliás, ainda parece não estar porque o parcelamento **pende de deferimento**. Sendo assim, é de rigor a manutenção da penhora, justo porque o pedido de parcelamento não desata as amarras que prendem o bem constrito ao juízo executivo.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007189-23.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007189-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARA SOLANGE PASI
ADVOGADO : SP152978 DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071892320124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA E SOBRE JUROS DE MORA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos.
2. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o recebimento de vencimentos de forma acumulada e sobre os juros de mora não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
3. No caso vertente, observar que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.
4. A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
5. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019713-52.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019713-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : QUIMICAMTEX LTDA
ADVOGADO : SP156989 JULIANA ASSOLARI ADAMO CORTEZ e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197135220124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001344-04.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.001344-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SCHIAVONI REPRESENTACOES COMERCIAIS RIBEIRAO PRETO LTDA

ADVOGADO : SP170183 LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013440420124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. PEDIDO DE REINCLUSÃO NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/09 (REFIS), REGULAMENTADO PELA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 06/2009. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A Portaria Conjunta nº 06/09 PGFN/RFB não viola o princípio da legalidade. Não há nos autos elementos suficientes aptos a demonstrar que o autor, ora apelante, observou as condições previstas para sua manutenção no parcelamento da Lei 11.941/09.
2. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000450-22.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000450-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : MARIZA KLINKE DOS SANTOS RAMALHO
ADVOGADO : SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.238/241
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00004502220124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou

Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. O que se verifica é que a embargante não se conforma com a decisão à apelação e ao reexame necessário, buscando por via transversa a reforma do julgado. Ao contrário do que sustenta a embargante, o acórdão não padece de contradição e omissão porque o seu fundamento continua inabalado após o julgamento dos RE nº 474.267 e 439.796 pelo Supremo Tribunal Federal.

4. Sim, pois da leitura dos informativos mensais nºs 569, 613 e 727, o que se deduz é que não foi afastada, *in abstracto*, a incidência do ICMS nas importações realizadas por não contribuintes do imposto estadual, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001.

5. Aliás, afirmou-se que a constitucionalidade da norma, que "alcançaria a pessoa natural ou física, bem como a sociedade ou associação civil de fins não econômicos, desde que realizassem o fato imponible, ou seja, a importação de bens do exterior, mesmo que tal negócio jurídico não se destinasse à atividade comercial ou industrial" (Informativo nº 727).

6. O que se refutou nestes recursos foi a validade de normas editadas pelos Estados antes do advento da Lei Complementar nº 114/2002, que definiu os aspectos da hipótese de incidência do ICMS, "a recair também sobre os bens importados, seja qual for sua finalidade, reconhecendo, ainda, a qualidade de contribuinte a qualquer pessoa que importe bem, mesmo sem habitualidade ou intuito comercial" (Informativo nº 727).

7. E, conforme consta dos informativos de jurisprudência citados, o STF entendeu que "para ser constitucionalmente válida a incidência do ICMS sobre operações de importação de bens, as modificações no critério material na base de cálculo e no sujeito passivo da regra-matriz deveriam ter sido realizadas em lei posterior à EC 33/2001 e à LC 114/2002".

8. Destarte, nenhum vício há a ser suprido.

9. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

10. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000259-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000259-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NATU PETRO AUTO POSTO ARARAQUARA LTDA
ADVOGADO : SP139322 CAUBI LUIZ PEREIRA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00109518420124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRETENDIDA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 273 DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É evidente que a análise as alegações trazidas na petição inicial da ação originária não prescinde de elastério probatório e por isso mesmo a incidência do art. 273 do CPC inoocorre.
2. A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.
3. Ainda, não se constata no caso "abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu", no caso a Agência Nacional do Petróleo, tampouco a irreparabilidade do suposto dano, que o art. 273 do CPC exige para fins de autorizar a excepcional providência de antecipação, no alvorecer da lide, do objetivo perseguido pela parte.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001435-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001435-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CRUZEIRO DO SUL EDUCACIONAL S/A
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00222407420124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ORDINÁRIA AJUIZADA PARA RECONHECER A IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DE ENTIDADE EDUCACIONAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.
2. Prevê o art. 195 da Lei Maior que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito

Federal e dos Municípios, e de várias contribuições sociais. Dentre as formas de custeio da seguridade social está previsto no inciso I do art. 195 da CF que ela também será financiada por contribuições exigidas do "empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei...". Prevê, outrossim, o § 7º que "são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei".

3. A jurisprudência da Suprema Corte já firmou entendimento no sentido de que só é exigível a lei complementar quando a Constituição faz referência expressa a ela para regulamentar determinada matéria, o que implica concluir que quando a Carta Magna alude genericamente a "lei", como no art. 195, §7º, é suficiente que a regulamentação seja veiculada por lei ordinária.

4. Os requisitos exigidos pela lei foram enumerados originalmente no art. 55 da Lei nº 8.212/91, hoje presentes no art. 29 da Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009 e devem ser observados cumulativamente; ou seja, ao requerer a imunidade de contribuição as entidades beneficentes devem comprovar que cumprem todas as exigências, e dentre elas, impõe-se que a entidade beneficente de assistência social seja portadora do Certificado de Entidade Beneficentes de Assistência Social, que é fornecido pelos Conselhos de Assistência Social, o qual deverá ser renovado observadas as especificidades de cada uma das áreas pelo prazo mínimo de 1 (um) ano e máximo de 5 (cinco) anos (artigo 21, § 4º, da Lei nº 12.101/09), sob pena de perda do benefício.

5. Assim, devem ser observados os requisitos estabelecidos pela Lei nº 12.101 de 27 de novembro de 2009, por serem compatíveis com a redação do art. 14 do Código Tributário Nacional, à semelhança do que ocorria com o artigo 55 da Lei nº 8.212/91.

6. A agravante **não possui o Certificado de Entidade de Assistência Social** exigido pela Lei n. 12.101/2009, necessário para o reconhecimento da imunidade a que alude o artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.

7. Destarte, não satisfeitos os requisitos estabelecidos pela Lei nº 8.212/91 (hoje Lei nº 12.101/2009), impõe-se a manutenção da interlocutória que não reconheceu a imunidade tributária da autora com relação às contribuições sociais.

8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004228-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004228-0/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| EMBARGANTE | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS.356 |
| INTERESSADO | : IKUKO NAKANO |
| ADVOGADO | : SP246714 JOYCE CRISTINA DE OLIVEIRA REZENDE e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| SUCEDIDO | : TAMIKO NAKANO falecido |
| No. ORIG. | : 00318553020084036100 12 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS

FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009583-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009583-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ARAGON TRANSFERS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP213290 QUEZIA DA SILVA FONSECA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029386620124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DO BEM OFERECIDO À PENHORA. MANTIDO O BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Da leitura do artigo 15 da Lei das Execuções Fiscais extrai-se que a Fazenda Pública tem a prerrogativa de requerer a substituição dos bens penhorados por outros em qualquer tempo e independente da concordância do executado. Já ao executado resta apenas a possibilidade de substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária. *Precedentes do STJ.*
2. Considerando que o juízo encontra-se garantido por dinheiro não existe fundamento legal para pleito recursal da executada, que é de manifesta improcedência.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Desembargador Federal Nelton dos Santos acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010142-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010142-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CERAMICA LANZI LTDA
ADVOGADO : SP087546 SYLVIO LUIZ ANDRADE ALVES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00030-6 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. ART. 11 DA LEF. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 da LEF. Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.
2. Apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito.
3. Na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro, nem da adoção de qualquer outra medida (nomeação de administrador, garantia da manutenção das atividades da empresa, etc).
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010367-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010367-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : HUBER COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP193762A MARCELO TORRES MOTTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00222150520114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 da LEF. Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.
2. Apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito.
3. Na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012106-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012106-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PLAYWORLD EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS E PARTICIPACOES
LTDA
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/146
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
No. ORIG. : 00013978120058260176 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE A ENTREGA DE DECLARAÇÃO. ART. 174, I, DO CTN. INOCORRÊNCIA. SÚMULA Nº 106/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

2. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

3. Somente na hipótese de a demora na citação ser imputada exclusivamente à conduta inerte ou negligente da exequente, afasta-se a aplicação do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil (Súmula nº 106/STJ).

4. No caso concreto o crédito tributário relativo à contribuição social sobre o lucro (CSL), sujeito a lançamento por homologação, consubstanciado na CDA nº 80.6.04.091508-59 (fls. 35/39), foi constituído a partir das declarações de nºs 200118013617, 200118013619, entregues em 07/08/2001 (fl. 131) e de nºs 200118013655 e 200128008604, entregues em 09/08/2001 (fl. 131). Ainda, a execução fiscal foi ajuizada em 16/02/2005 (fl. 12/55), o despacho citatório proferido em 22/02/2005 (fl. 56), restando citada a agravante por via postal em 20/08/2006 (fls. 57/58).

5. Diante deste quadro e tendo em conta a fundamentação legal ora adotada, resta evidente que não ocorreu o lapso prescricional de cinco anos (artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional).

6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012107-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012107-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FERNANDO DAVID ELIMELEK
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
PARTE RE' : PLAYWORLD EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS E PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 00013978120058260176 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014402-13.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.014402-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
AGRAVADO : MUNIR SADEQ RAMUNIEH
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002015620074036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO RECURSO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE REJEITOU PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRECLUSÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A agravante questiona, em verdade, decisão anterior que restou irrecorrida a tempo e modo. Cuida-se, portanto, de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.
2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014505-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014505-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALINHAMENTO BALANCEAMENTO E PECAS ANHEMBI LTDA
ADVOGADO : SP129312 FAISSAL YUNES JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 153/156
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00047640520114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE A ENTREGA DE DECLARAÇÃO. ART. 174, I, DO CTN. INOCORRÊNCIA. SÚMULA Nº 106/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).
2. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).
3. Somente na hipótese de a demora na citação ser imputada exclusivamente à conduta inerte ou negligente da exequente, afasta-se a aplicação do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil (Súmula nº 106/STJ).
4. A execução fiscal (proc. nº 0004764-05.2011.403.6182) versa sobre crédito tributário vinculado à CDA nº 80.4.10.046970-58, relativo a dívida decorrente do SIMPLES, constituída mediante declarações de rendimentos (nºs 200606312777, 200705438985 e 200806984905) entregues em 25/05/2006, 10/05/2007 e 29/05/2008 respectivamente, consoante se extrai do documento de fl. 119 (fl. 93 dos autos originários). Ainda, a execução fiscal foi ajuizada em 18/01/2011 (fls. 27/78), com despacho citatório proferido em 26/07/2011 (fl. 80), restando a empresa executada citada em 22/08/2011 por via postal, conforme aviso de recebimento juntado aos autos (fls. 82).
5. Diante deste quadro e tendo em conta a fundamentação legal ora adotada, resta evidente que não ocorreu o lapso prescricional de cinco anos (artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional).
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014754-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014754-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ANTONIO EDUARDO MENEGOLLI
ADVOGADO : SP257386 GUILHERME FERNANDES MARTINS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : LUBRINASA LUBRIFICANTES NACIONAIS S/A
ADVOGADO : SP164462 JOSÉ EDUARDO DE OLIVEIRA MAGALHÃES
PARTE RE' : LUIZ FAUZE GERAISSATE e outro
: PAULO EDUARDO GERAISSATE espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00341041419994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA ARGUIDA TAMBÉM EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1.O coexecutado apresentou exceção de pré-executividade após a oposição de embargos à execução fiscal e em ambos os expedientes alegou ser parte passiva ilegítima. Tendo em conta que a cognição nos embargos à execução é mais ampla e absorve qualquer tipo de discussão, não há qualquer sentido em se processar simultaneamente os embargos e a exceção a fim de deliberar sobre a mesma questão.

2.Para além disso, deve ser levado em conta que a questão aqui deduzida *não é de fácil solução* na medida em que o excipiente alega situações fáticas que não prescindem de detido exame.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015142-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015142-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS

ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro
AGRAVADO : DENIZE RUIZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05867042319974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A DEZ MIL REAIS, MAS CORRESPONDENTE A UMA ANUIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 8º DA LEI Nº 12.514/2011. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior; foi o caso dos autos.

2. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de *até três anuidades* a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de *quatro ou mais anuidades*, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o *conselho* decidirá se deve ou não promover a execução judicial.

3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, *sua aplicação é imediata*, alcançando inclusive os processos em curso.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015691-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015691-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
AGRAVADO : ANGELO MIGUEL MARINO FILHO
ADVOGADO : SP018614 SERGIO LAZZARINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00261960620094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO DO CONTADOR EM QUANTIA SUPERIOR AO PLEITEADO PELA AUTORA. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao

recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

2. Transitado em julgado decisão que reconheceu o direito da parte autora à correção monetária integral dos cruzados novos bloqueados no período de janeiro de 1989, a autora iniciou a execução de julgado apresentando cálculos no valor de R\$ 93.879,58. Remetidos os autos ao Contador foi apurado como devido o montante de R\$ 143.496,74 que foi homologado pelo Juízo.

3. A posição dominante no STJ é diversa do sentido das razões recursais (o acolhimento pela sentença de valor maior que o pleiteado em execução importa em sentença *ultra petita*, devendo ser limitada). Decisão mantida.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015924-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015924-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PORTO FELIZ S/A
ADVOGADO : SP154399 FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000963919958260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. BLOQUEIO DE VALORES VIA BACENJUD. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A Fazenda Pública tem a prerrogativa de requerer a substituição dos bens penhorados por outros em qualquer tempo e independente da concordância do executado. Já ao executado resta apenas a possibilidade de substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária.

2. Na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655-A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

3. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

Santos acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016556-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016556-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CRUZEIRO DO SUL EDUCACIONAL S/A
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
SUCEDIDO : ASSOCIACAO SANTOS DUMONT DE EDUCACAO E CULTURA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030768920134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORIGINÁRIA EM QUE PRETENDE A DECLARAÇÃO DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IMPUGNAÇÃO AO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior; foi o caso dos autos.
2. O critério adotado pelo Código de Processo Civil para a determinação do valor da causa é sempre o proveito econômico que advirá da propositura da ação.
3. No pedido principal a autora objetiva o reconhecimento do direito à imunidade tributária da entidade sucedida e, por conseguinte, a declaração de inexistência de responsabilização quanto ao crédito tributário decorrente do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0818000/01352/04. Logo, não há que se falar em ausência de "intuito de proveito econômico".
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016736-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016736-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GRAFICA CARVALHO LTDA -EPP
ADVOGADO : SP186286 RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 244/246
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00640328720114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO. ART. 174, § ÚNICO, IV, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).
2. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).
3. O crédito tributário confessado importa reconhecimento do débito pelo devedor (art. 174, § único, do CTN) e interrompe o prazo de prescrição.
4. A adesão da empresa ao programa de parcelamento implica ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, ensejando por conseguinte a interrupção do prazo de prescrição, conforme dispõe o artigo 174, § único, IV, do Código Tributário Nacional.
5. Interrompido o prazo prescricional, sua recontagem se dá por inteiro a partir do inadimplemento, quando torna a ser exigível o crédito tributário.
6. Considerando-se que a exclusão do programa de parcelamento deu-se em 01/08/2008 (fl. 227), que a execução fiscal foi ajuizada em 25/11/2011 (fls. 11/168) e o despacho citatório proferido em 13/07/2012 (fl. 170), não há que se falar em prescrição (artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional).
7. Reitero que o tema já não comporta mais discussão ante a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, razão pela qual se encontra autorizado o julgamento unipessoal do presente recurso.
8. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016832-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016832-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 52/53
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00093165320114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA DA EXECUTADA. RECURSO QUE INOVA A FUNDAMENTAÇÃO (IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA E RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR FIDUCIANTE). NÃO CONHECIMENTO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. No caso concreto restou expressamente consignado na decisão recorrida que o recurso era manifestamente improcedente porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001, além de confrontar jurisprudência dominante desta Corte Federal (Sexta e Terceira Turmas). Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.
2. Sucede que o agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal não pode ser conhecido pois as teses agora deduzidas nas razões recursais - *imunidade tributária recíproca e responsabilidade do devedor fiduciante* - não foram suscitadas na minuta do agravo de instrumento, o que caracteriza inovação, que é inviável em sede de agravo.
3. A matéria ora apresentada não foi objeto de discussão em primeiro grau nem tampouco na minuta do agravo de instrumento subjacente, circunstância que impede seu conhecimento. Precedentes.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016835-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016835-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 48/49
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00093347420114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA DA EXECUTADA. RECURSO QUE INOVA A FUNDAMENTAÇÃO (IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA E RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR FIDUCIANTE). NÃO CONHECIMENTO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. No caso concreto restou expressamente consignado na decisão recorrida que o recurso era manifestamente improcedente porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001, além de confrontar jurisprudência dominante desta Corte Federal (Sexta e Terceira Turmas). Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.
2. Sucede que o agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal não pode ser conhecido pois as teses agora deduzidas nas razões recursais - *imunidade tributária recíproca e responsabilidade do devedor fiduciante* - não foram suscitadas na minuta do agravo de instrumento, o que caracteriza inovação, que é inviável em sede de agravo.
3. A matéria ora apresentada não foi objeto de discussão em primeiro grau nem tampouco na minuta do agravo de instrumento subjacente, circunstância que impede seu conhecimento. Precedentes.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016847-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016847-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 51/52
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE
No. ORIG. : 00093555020114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA DA EXECUTADA. RECURSO QUE INOVA A FUNDAMENTAÇÃO (IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

RECÍPROCA E RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR FIDUCIANTE). NÃO CONHECIMENTO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. No caso concreto restou expressamente consignado na decisão recorrida que o recurso era manifestamente improcedente porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001, além de confrontar jurisprudência dominante desta Corte Federal (Sexta e Terceira Turmas). Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.
2. Sucede que o agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal não pode ser conhecido pois as teses agora deduzidas nas razões recursais - *imunidade tributária recíproca e responsabilidade do devedor fiduciante* - não foram suscitadas na minuta do agravo de instrumento, o que caracteriza inovação, que é inviável em sede de agravo.
3. A matéria ora apresentada não foi objeto de discussão em primeiro grau nem tampouco na minuta do agravo de instrumento subjacente, circunstância que impede seu conhecimento. Precedentes.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016921-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016921-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 44/45
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP193134 ELISÂNGELA DE ALMEIDA GONÇALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00013042120094036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA DA EXECUTADA. RECURSO QUE INOVA A FUNDAMENTAÇÃO (IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA E RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR FIDUCIANTE). NÃO CONHECIMENTO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. No caso concreto restou expressamente consignado na decisão recorrida que o recurso era manifestamente improcedente porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001, além de confrontar jurisprudência dominante desta Corte Federal (Sexta e Terceira Turmas). Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.
2. Sucede que o agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal não pode ser conhecido pois as teses agora

deduzidas nas razões recursais - *imunidade tributária recíproca e responsabilidade do devedor fiduciante* - não foram suscitadas na minuta do agravo de instrumento, o que caracteriza inovação, que é inviável em sede de agravo.

3. A matéria ora apresentada não foi objeto de discussão em primeiro grau nem tampouco na minuta do agravo de instrumento subjacente, circunstância que impede seu conhecimento. Precedentes.

4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016928-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016928-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 33/34
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00093121620114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA DA EXECUTADA. RECURSO QUE INOVA A FUNDAMENTAÇÃO (IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA E RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR FIDUCIANTE). NÃO CONHECIMENTO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. No caso concreto restou expressamente consignado na decisão recorrida que o recurso era manifestamente improcedente porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001, além de confrontar jurisprudência dominante desta Corte Federal (Sexta e Terceira Turmas). Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

2. Sucede que o agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal não pode ser conhecido pois as teses agora deduzidas nas razões recursais - *imunidade tributária recíproca e responsabilidade do devedor fiduciante* - não foram suscitadas na minuta do agravo de instrumento, o que caracteriza inovação, que é inviável em sede de agravo.

3. A matéria ora apresentada não foi objeto de discussão em primeiro grau nem tampouco na minuta do agravo de instrumento subjacente, circunstância que impede seu conhecimento. Precedentes.

4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017491-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017491-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 31/32
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00009627320104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU, COLETA E REMOÇÃO DE LIXO E TAXA DE SINISTRO INCIDENTES SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRETENDIDA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INDEFERIDA (FACULTATIVIDADE DO ÓRGÃO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PONDERÁVEL NO ÂMBITO DA SEÇÃO), AGRAVO CONHECIDO APENAS EM PARTE E DESACOLHIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.
2. O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.
3. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, porquanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).
4. Acerca da aplicação das regras dos artigos 22 e 27, §8º, da Lei nº 9.514/97, além do art. 123 do CTN, nada disso foi deduzido na minuta do agravo de instrumento, mas apenas por ocasião do agravo legal. Recurso não conhecido nesta parte em razão da inovação recursal.
5. Os dois precedentes jurisprudenciais de *uma Turma* da 2ª Seção, que colidem com os precedentes *das outras duas Turmas*, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC; ademais, sua suscitação não vincula o juiz (TRF 3ª Região: QUARTA TURMA, AI 0034426-33.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2012 - AMS 00157472320084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2011 PÁGINA: 1204), sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.

6. Agravo legal improvido na parte conhecida. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer de parte do agravo legal para, na parte conhecida, negar-lhe provimento e rejeitar a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017535-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017535-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 35/36
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00009168420104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU, COLETA E REMOÇÃO DE LIXO E TAXA DE SINISTRO INCIDENTES SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRETENDIDA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INDEFERIDA (FACULTATIVIDADE DO ÓRGÃO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PONDERÁVEL NO ÂMBITO DA SEÇÃO), AGRAVO CONHECIDO APENAS EM PARTE E DESACOLHIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

2. O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

3. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, porquanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

4. Acerca da aplicação das regras dos artigos 22 e 27, §8º, da Lei nº 9.514/97, além do art. 123 do CTN, nada disso foi deduzido na minuta do agravo de instrumento, mas apenas por ocasião do agravo legal. Recurso não conhecido nesta parte em razão da inovação recursal.

5. Os dois precedentes jurisprudenciais de uma Turma da 2ª Seção, que colidem com os precedentes das outras duas Turmas, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC; ademais, sua suscitação não vincula o juiz (TRF 3ª Região:

QUARTA TURMA, AI 0034426-33.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2012 - AMS 00157472320084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2011 PÁGINA: 1204), sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.
6. Agravo legal improvido na parte conhecida. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer de parte do agravo legal para, na parte conhecida, negar-lhe provimento e rejeitar a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017537-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017537-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 30/31
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00009237620104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU, COLETA E REMOÇÃO DE LIXO E TAXA DE SINISTRO INCIDENTES SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRETENDIDA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INDEFERIDA (FACULTATIVIDADE DO ÓRGÃO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PONDERÁVEL NO ÂMBITO DA SEÇÃO), AGRAVO CONHECIDO APENAS EM PARTE E DESACOLHIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.
2. O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.
3. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, porquanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).
4. Acerca da aplicação das regras dos artigos 22 e 27, §8º, da Lei nº 9.514/97, além do art. 123 do CTN, nada disso foi deduzido na minuta do agravo de instrumento, mas apenas por ocasião do agravo legal. Recurso não

conhecido nesta parte em razão da inovação recursal.

5. Os dois precedentes jurisprudenciais de *uma Turma* da 2ª Seção, que colidem com os precedentes *das outras duas Turmas*, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC; ademais, sua suscitação não vincula o juiz (TRF 3ª Região: QUARTA TURMA, AI 0034426-33.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2012 - AMS 00157472320084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2011 PÁGINA: 1204), sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.

6. Agravo legal improvido na parte conhecida. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer de parte do agravo legal para, na parte conhecida, negar-lhe provimento e rejeitar a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017539-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017539-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 31/32
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00094179020114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU, COLETA E REMOÇÃO DE LIXO E TAXA DE SINISTRO INCIDENTES SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRETENDIDA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INDEFERIDA (FACULTATIVIDADE DO ÓRGÃO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PONDERÁVEL NO ÂMBITO DA SEÇÃO), AGRAVO CONHECIDO APENAS EM PARTE E DESACOLHIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

2. O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

3. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, porquanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva

tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

4. Acerca da aplicação das regras dos artigos 22 e 27, §8º, da Lei nº 9.514/97, além do art. 123 do CTN, nada disso foi deduzido na minuta do agravo de instrumento, mas apenas por ocasião do agravo legal. Recurso não conhecido nesta parte em razão da inovação recursal.

5. Os dois precedentes jurisprudenciais de *uma Turma* da 2ª Seção, que colidem com os precedentes *das outras duas Turmas*, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC; ademais, sua suscitação não vincula o juiz (TRF 3ª Região: QUARTA TURMA, AI 0034426-33.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2012 - AMS 00157472320084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2011 PÁGINA: 1204), sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.

6. Agravo legal improvido na parte conhecida. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer de parte do agravo legal para, na parte conhecida, negar-lhe provimento e rejeitar a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017622-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017622-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/57
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00100227020104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU, COLETA E REMOÇÃO DE LIXO E TAXA DE SINISTRO INCIDENTES SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRETENDIDA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INDEFERIDA (FACULTATIVIDADE DO ÓRGÃO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PONDERÁVEL NO ÂMBITO DA SEÇÃO), AGRAVO CONHECIDO APENAS EM PARTE E DESACOLHIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

2. O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

3. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento

Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, porquanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

4. Acerca da aplicação das regras dos artigos 22 e 27, §8º, da Lei nº 9.514/97, além do art. 123 do CTN, nada disso foi deduzido na minuta do agravo de instrumento, mas apenas por ocasião do agravo legal. Recurso não conhecido nesta parte em razão da inovação recursal.

5. Os dois precedentes jurisprudenciais de *uma Turma* da 2ª Seção, que colidem com os precedentes *das outras duas Turmas*, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC; ademais, sua suscitação não vincula o juiz (TRF 3ª Região: QUARTA TURMA, AI 0034426-33.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2012 - AMS 00157472320084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2011 PÁGINA: 1204), sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.

6. Agravo legal improvido na parte conhecida. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer de parte do agravo legal para, na parte conhecida, negar-lhe provimento e rejeitar a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019446-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019446-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ARMAZENS GERAIS TRIANGULO LTDA
ADVOGADO : SP207924 ANA CLAUDIA DIGILIO MARTUCI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 229/232
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : EMPASE EMPRESA ARGOS DE SEGURANCA LTDA e outros
: KIYOSHI UMINO
: ELISABETH FARSETTI
: SHEILA BENETTI THAMER BUTROS
: CLAUDIO MARCOLINO DOS SANTOS
: TABINC ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
: GILBARCO DO BRASIL S/A EQUIPAMENTOS
: CINSHE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
: ESCOLTA SERVICOS GERAIS LTDA
: APTA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
: ANTONIO THAMER BUTROS
: CINTIA BENETTI THAMER BUTROS
: JAMES SILVA DE AZEVEDO
: JOSEPH WALTON JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO: INEXISTÊNCIA DE INÉRCIA IMPUTADA À EXEQUENTE. CIÊNCIA DA EXEQUENTE ACERCA DA FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. TEORIA DA *ACTIO NATA* (CONHECIMENTO, PELO FISCO DA EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO). AGRAVO LEGAL PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

1. O reconhecimento da prescrição intercorrente pressupõe a inércia da exequente na condução do feito executivo (*actio nata*).
2. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno, de modo que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. Caso singular em que a Fazenda Pública tem conhecimento da existência de "grupo econômico", capaz de provocar o redirecionamento da execução.
3. Se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto desconhecia a formação de grupo econômico envolvendo a empresa executada, a agravante e tantas outras empresas.
4. Agravo legal provido para desprover o agravo de instrumento. Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo legal da União para negar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicados os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019649-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019649-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/163
INTERESSADO : INDL/ DE BEBIDAS SABARA LTDA
ADVOGADO : SP129973 WILDER BERTONHA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 96.00.11107-2 A Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. INSTRUMENTO DEFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O agravo legal foi interposto em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento ante a ausência de cópia da certidão de intimação da decisão agravada, documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021193-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021193-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LUZIGAZ INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP100335 MOACIL GARCIA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/139
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE PAULISTA SP
No. ORIG. : 99.00.00065-0 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO MEDIANTE A ENTREGA DE DECLARAÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO DE DÉBITO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, § ÚNICO, IV, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

2. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

3. No caso concreto, a execução versa sobre crédito tributário sujeito a lançamento por homologação (contribuição social sobre o lucro - fls. 29/33), constituído a partir de declaração do contribuinte de nº 960838844885, entregue em 30/05/1996, consoante se extrai do documento colacionado à fl. 117. Ainda a execução fiscal foi ajuizada em 25/11/1999 (fl. 29/33), com despacho citatório proferido em 02/03/2000 (fl. 34), antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, restando citada a empresa executada na pessoa de seu representante legal pela via postal, conforme aviso de recebimento juntado em 23/10/2006 (fls. 60, verso/61).

4. Interrompido o prazo prescricional por adesão a programa de parcelamento (art. 174, § único, IV, do CTN), sua recontagem se dará por inteiro a partir do inadimplemento formalizado, pois somente a partir de então é que se pode falar em exigibilidade do crédito tributário.

5. Considerando-se que a exclusão do programa de parcelamento deu-se em 01/08/2006 (fls. 119/121), restando citada a empresa executada em 23/10/2006 (fls. 60, verso/61), não há que se falar em prescrição (artigo 174 do Código Tributário Nacional).

6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024509-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024509-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : WELD STEEL IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00370180720064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÃO JÁ DECIDIDA ANTERIORMENTE. PRECLUSÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A empresa executada não foi localizada no seu endereço quando da tentativa de citação via postal (Aviso de Recebimento negativo); em face disso a exequente peticionou sua citação por edital, no que foi atendida, prosseguindo-se os atos processuais.
2. Restando frustrada a ordem de bloqueio via BACENJUD, a exequente requereu a expedição de mandado de penhora de bens no endereço constante da inicial (fls. 66), mas o pleito foi indeferido uma vez que a tentativa de citação postal ali diligenciada restou negativa (fl. 70). Posteriormente, a União peticionou a expedição de mandado de penhora sobre o faturamento da executada (fls. 76/77) e o pedido foi indeferido pelas mesmas razões (devolução do AR negativo).
3. Ao invés de desde logo agravar, a União requereu ao juízo "a quo" a expedição de mandado de constatação no endereço constante dos autos, o que foi indeferido. Sendo esta a interlocutória agravada.
4. Sucede que diante de uma decisão, com a que "*in casu*", rejeitou a expedição de mandado de penhora no endereço constante da inicial (pedido que a exequente justificou pela "*necessidade de se esgotar as diligências necessárias à localização da empresa executada*"), a parte que se julga sujeita a gravame tem um dentre dois caminhos: (a) ou aceita a decisão e a cumpre (b) ou recorre. Se a parte interessada ao invés de desde logo agravar (o que geraria até a oportunidade de retratação) preferiu correr o risco de requerer posteriormente a expedição de mandado de constatação *com a mesma finalidade*, isto é, tão somente certificar a não localização da empresa, como fez à fl. 97/98, obviamente sujeitou-se a preclusão na medida em que era possível a manutenção do primeiro despacho.
5. Não há espaço para interposição de agravo de instrumento contra despacho que, sem acréscimo de fundamentos, mantém a interlocutória que efetivamente gerou o gravame; isso porque opera-se a preclusão, até mesmo em face do transcurso do prazo próprio para interpor o recurso de agravo de instrumento.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025084-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025084-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VANTINE CONSULTORIA LOGISTICA GESTAO EMPRESARIAL E COM/
LTDA
ADVOGADO : SP172559 ELLEN FALCAO DE BARROS COBRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00320020920054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026618-
06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026618-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : MARIA TEREZA MARQUES BUSNELO e outros. e outros
ADVOGADO : SP075088 ROGERIO JOSE FERRAZ DONNINI
: SP305323 HERNANI ZANIN JUNIOR
INTERESSADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SP141541 MARCELO RAYES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00213538619954036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postas pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026870-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026870-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : MASHOP PRESENTES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00174666420134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRETENDIDA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ORDINÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE CONTRATO CELEBRADO COM A ECT. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. São requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil).
2. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação da autora impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o "*fumus boni iuris*". A controvérsia ora em debate envolve apreciação de matéria **eminente** **fática**, sendo imprescindível a produção de provas durante a instrução do feito, circunstância que inviabiliza a concessão da tutela pleiteada.
3. Ausentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, deve ser mantido o indeferimento da tutela antecipada.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026996-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026996-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : MEHA SOLUCAO EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA
ADVOGADO : SP231856 ALFREDO BERNARDINI NETO e outro
INTERESSADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00173583520134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027036-

41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027036-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARON VASCONCELOS BORGES e outros.
ADVOGADO : SP281012B MARIA RUTH RODRIGUES ROCHA e outro
No. ORIG. : 00059789220024036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027137-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027137-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ADALTON CARDOSO DECORACOES -ME
ADVOGADO : SP242310 EDUARDO CORREA DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/120
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00645905920114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE A ENTREGA DE DECLARAÇÃO. ART. 174, I, DO CTN. INOCORRÊNCIA. ADESÃO A PARCELAMENTO DE DÉBITO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, § ÚNICO, IV, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).
2. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).
3. No caso concreto, a execução versa sobre crédito tributário sujeito a lançamento por homologação (SIMPLES - fls. 16/67), constituído a partir de declarações do contribuinte de nºs 867849314, 10866683522 e 20868067976 (fls. 16/67, entregues em 28/05/2001, 14/05/2002 e 23/05/2003, respectivamente, consoante se extrai do documento colacionado à fl. 100 (fl. 86 dos autos originais). Ainda a execução fiscal foi ajuizada em 25/11/2011 (fl. 16), com despacho citatório proferido em 10/09/2012 (fl. 70).
4. Interrompido o prazo prescricional por adesão a programa de parcelamento (art. 174, § único, IV, do CTN), sua recontagem se dará por inteiro a partir do inadimplemento formalizado, pois somente a partir de então é que se pode falar em exigibilidade do crédito tributário.
5. Considerando-se que a exclusão do programa de parcelamento deu-se em 10/11/2009 (fl. 101), que a execução fiscal foi ajuizada em 25/11/2011 (fls. 16/67) e o despacho citatório proferido em 10/09/2012 (fl. 70), não há que se falar em prescrição (artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional)
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028297-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028297-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : REGIONAL ADMINISTRACAO DE ESTACIONAMENTOS E GARAGENS
LTDA -EPP
ADVOGADO : SP224234 JULIANA GRANDINO LATORRE DI GREGORIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00740609520034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que deferiu o pedido de penhora sobre o faturamento da executada na ordem de 5%. A decisão agravada foi disponibilizada no Diário de Justiça Eletrônico em 18/02/2013, sendo considerada data da publicação o primeiro dia útil subsequente, ou seja, o dia 19/02/2013, terça-feira.

2. Sucede que o presente agravo de instrumento foi protocolizado apenas em 07/11/2013, fora, portanto, do prazo legal.

3. Não consta dos autos qualquer informação a respeito da retirada dos advogados anteriormente constituídos, portanto, não havendo qualquer nulidade na intimação da decisão agravada, deve ser mantida a intempestividade do agravo de instrumento.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030070-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030070-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 520/521
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RICARDO BALDANI OQUENDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1595/2696

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA OU JUNTADA DE MANDADO CUMPRIDO. INSTRUMENTO DEFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O agravo legal foi interposto em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento ante a ausência de cópia da certidão de intimação da decisão agravada, documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.
2. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.
3. *In casu*, a certidão de carga dos autos, por si só, não possui a força de demonstrar, de maneira inequívoca, que a agravante foi intimada do "*decisum*" apenas naquela ocasião já disso não há qualquer referência na certidão (fl. 518). No caso concreto foi expedido mandado de intimação (fl. 516) consoante determinado na decisão agravada, mas a agravante não trouxe aos autos qualquer documento que indique a data da juntada do mandado cumprido ou certidão equivalente.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030177-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030177-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DAVID DOMICIANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00086232620134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*

' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031576-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031576-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : AUTONEUM BRASIL TEXTEIS ACUSTICOS LTDA
ADVOGADO : SP124855 GUSTAVO STUSSI NEVES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 749/752
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00051801220134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DEIXOU DE ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os embargos opostos à execução fiscal não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6.830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (artigo 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A, na redação da Lei nº 11.382/2006.

2. A reforma operada pela Lei nº 11.382/2006 - que tem aplicação imediata nos processos em curso - cuidou de fortalecer a posição do credor, razão pela qual deve incidir nas ações executivas fiscais em andamento para preencher a lacuna existente na Lei de Execuções Fiscais no tocante aos efeitos dos embargos.

3. Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas no seu § 1º. Precedentes do STJ. REsp 1272827/PE, submetido ao art. 543-C do CPC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013.

4. *In casu*, embora a embargante tenha requerido expressamente a concessão de efeito suspensivo aos embargos (fls. 18/47), o d. juiz da causa não vislumbrou relevância nos fundamentos invocados ou a existência de perigo de grave dano em caso de prosseguimento do feito executivo, a justificar a concessão excepcional de efeito suspensivo aos embargos.

5. A possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação. Nesse sentido: AI nº 477010, Des. Fed. Regina Costa, j. 06/09/2012, DJ 20/09/2012.6. Não exsurge *ictu oculi* a relevância dos argumentos expendidos pela agravante (compensação tributária, prescrição do crédito, imposição de multas em decorrência de classificação tarifária de mercadorias, objeto de importação), posto que dependente de dilação probatória e própria de ser dirimida no âmbito dos embargos.

7. Ausentes os requisitos do § 1º do art. 739-A do Código de Processo Civil, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, não deve mesmo ser paralisado o curso da ação executiva fiscal.

8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031799-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031799-1/SP

RELATOR : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johansom di Salvo
AGRAVANTE : CMA CGM DO BRASIL AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : SP282418A DINA CURY NUNES DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00050371320134036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO AJUIZADA. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO SERASA PARA EXCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA. POSSIBILIDADE. ORDEM ATRIBUÍDA À UNIÃO.

1.A análise dos autos indica que a agravante ajuizou ação anulatória de débito fiscal, em 07/01/2013, autos nº 0000056-90.2013.4.03.6100, objetivando anular o lançamento fiscal formalizado no PA nº 10909.006416/2008-27 (fls. 132/157); e, às fls. 159 comprova a realização do depósito judicial do valor exigido. E, consoante Consulta ao Sistema Informatizado desta Corte, referido crédito encontra-se com a exigibilidade suspensa. Por outro lado, a execução originária foi ajuizada em 07/02/2013 (fls. 23/43) para exigência do crédito constante do PA nº 10909.006416/2008-27; e o contribuinte informa que seu nome ainda consta dos cadastros do SERASA em razão de referida execução.

2.Embora o SERASA seja entidade privada, e, mesmo que a União não tenha praticado qualquer ato no sentido de incluir a agravante em referido cadastro de inadimplentes, se o nome do contribuinte foi incluído em razão de débito tributário federal, estando o débito com a exigibilidade suspensa, constitui decorrência lógica que a permanência do ora agravante nos cadastros de devedores é absolutamente indevida, sendo possível a própria exequente pleitear a exclusão deste de citado cadastro.

3.A inclusão do nome da agravante nos cadastros de proteção ao crédito por certo lhe traz reflexos negativos que podem influenciar na continuidade de seus negócios. E, exigir do contribuinte que ajuíze ação autônoma visando a sua exclusão dos cadastros de inadimplentes é medida que atenta contra a economia processual.

4.Se o nome do contribuinte foi incluído no cadastro SERASA em razão de débito tributário federal, deve a União

requerer a exclusão do nome da contribuinte, seja em decorrência do pagamento do débito, seja à conta de suspensão de sua exigibilidade ocorrida na própria execução, ou em ação onde discute o cabimento do débito.

5. Nada impede que o Juízo tome a providência, mas a rigor isso não lhe cabe, já que não pode ser tomado como "estafeta" dos interesses da parte. O que pode - e deve - fazer o Judiciário é determinar que a União adote a providência, não havendo que se falar em "*error in judicando*" se o Magistrado não adota a medida em favor do contribuinte.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Relator para o acórdão

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013200-34.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013200-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
APELADO(A) : ANDERSON BORGES BRITO
ADVOGADO : SP243647 HELENICE DA SILVA TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00132003420134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - GUARDA MUNICIPAL - ATIVIDADE INCOMPATÍVEL - SENTENÇA REFORMADA.

1. Ainda que exista controvérsia a respeito da ausência de natureza eminente ou tipicamente policial das guardas municipais, já que destinadas à proteção dos bens, serviços e instalações dos Municípios (art. 144, § 8º, da Constituição Federal), a incompatibilidade ao exercício da advocacia alcança também aqueles que exercem cargos ou funções vinculados indiretamente à atividade policial de qualquer natureza.
2. O impetrante pertence a uma valorosa corporação municipal que desempenha tarefas de segurança pública, afetas a funções de polícia de segurança. Não há ilegalidade no ato de indeferimento do pedido de inscrição do impetrante como advogado nos quadros da OAB/SP.
3. Reexame necessário e apelação providos. Sentença reformada. Segurança cassada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000002-15.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.000002-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ASSOCIACAO TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS
ADVOGADO : SP258175 JOSE ANTONIO COZZI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000021520134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTES E PROTETATÓRIOS (MULTA).

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. No caso em tela, a impetrante importou cartões gráficos, tintas e chapas de impressão, conforme consta das faturas e conhecimentos marítimos acostados aos autos. Isso, porém, não altera a conclusão exarada no acórdão embargado porque a embargante não conseguiu comprovar que os bens importados iriam de fato integrar os serviços (educacional, assistencial, cultural) prestados em favor da sociedade.

4. O acórdão embargado, na esteira do julgamento em plenário da Turma, considerou que a parte não se desincumbiu do ônus que era dela de demonstrar, em sede de mandado de segurança, que os bens internalizados destinavam-se a emprego nas suas atividades precípuas.

5. Não existe qualquer omissão no tocante a alínea *b* do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal, o que, por sinal, em nada ajudaria a embargante já que o dispositivo se refere a imunidade **dos templos** quanto ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com as finalidades essenciais da entidade (art. 150, § 4º). O que se julgou foi que *a entidade* não se desincumbiu de sua tarefa probatória no caminho estreito do mandado de segurança. No mesmo diapasão surge extreme de dúvidas que a consideração sobre a imunidade prevista na alínea *d* - sobre "livros, jornais, periódicos e o papel destinado à sua impressão" - também era despicienda para a solução dada pela Turma.

6. Os presentes aclaratórios são de manifesta improcedência e protetatórios, razão pela qual a parte merece a multa de 1% do valor corrigido que emprestou à causa, na forma do art. 538, § único, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, COM APENAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002539-75.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.002539-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : COOP AGRO PEC MISTA E DE CAF DA ALTA ARARAQUARENSE
No. ORIG. : 00025397520134036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM SENTENÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se a execução fiscal em epígrafe da cobrança dos honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados em sentença. Inadequação da via eleita pela ora exequente, nos termos do artigo 475-J do Código de Processo Civil, que cuida do cumprimento de sentença.
2. "A verba honorária de sucumbência fixada em favor da Fazenda Pública, por se constituir em verba decorrente de sentença judicial, deve ser executada nos próprios autos da ação em que estabelecida a condenação, na forma específica atualmente estabelecida no artigo 475-B c.c. 475-J do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.232/2005, o que afasta a regra geral de execução como dívida ativa não tributária (Lei nº 6.830/80, art. 2º c.c. Lei nº 4.320/64, art. 39)."
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013878-94.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.013878-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP274343 MAÍRA NARDO TEIXEIRA DE CAMPOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
No. ORIG. : 00138789420134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVIDO. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.
2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).
3. Apelo provido, com inversão da sucumbência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00108 CAUTELAR INOMINADA Nº 0000647-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000647-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : DEVIR LIVRARIA LTDA
ADVOGADO : SP166881 JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00200406020134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL AO JULGAMENTO DE APELO. PRETENDIDO PROTESTO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA, COM BASE NO PERMISSIVO VEICULADO PELA LEI Nº 12.767/12. PEDIDO CAUTELAR PROCEDENTE PARA SUSTAR O PROTESTO.

1. Foi publicada no dia 28 de dezembro de 2012 a Lei nº 12.767/12 que, entre outras providências, alterou a Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, para aduzir no elenco dos títulos sujeitos ao protesto em Cartório, as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas; a medida é contestada, pois além de a Fazenda Pública dispor de prerrogativas para a cobrança de seus créditos, das que não dispõe o credor cambiário, é certo que a providência pode ter um cunho de constrição indesejável eis que uma vez protestada a CDA o contribuinte terá seu nome inscrito nos cadastros privados de "proteção" ao crédito.
2. No âmbito do Direito Tributário o protesto da CDA não é necessário, pois: (1) o prazo para pagamento da obrigação tributária é aquele previsto na lei, e em atos normativos expedidos pelo Fisco quando autorizado pela norma legal a marcá-lo, de modo que a mora do contribuinte resta configurada imediatamente após tal prazo (*dies interpellat pro homine*); (2) a existência da dívida tributária não necessita ser conhecida por terceiros, além do que todo aquele que ao contratar com outrem deseja conhecer a situação do contratado perante o Fisco, poderá

solicitar a apresentação de certidão de regularidade fiscal de pessoas físicas ou jurídicas; e (3) o CTN somente admite o protesto, ainda assim sob a *forma judicial* do artigo 867 e ss do CPC, como meio para *interromper a prescrição* da ação de Execução Fiscal (artigo 174, parágrafo único, inciso II).

3. É conhecido o posicionamento das Cortes Superiores em não tolerar meios coercitivos - notadamente os vexatórios - para o Fisco obter a satisfação de seus créditos, embora haja quem afirme o cabimento da medida dentro da ótica voltada para a "*desjudicialização*" dos conflitos: o protesto da CDA poderia conduzir o devedor ao pagamento da dívida (inclusive com a diminuição dos honorários para 10%, ao invés dos 20% cogitados no Decreto lei nº. 1.025/69) evitando a propositura de execução fiscal que poderia ser ainda mais danosa ao devedor do que a formalidade do protesto.

4. Tratando-se de matéria de grande polêmica, insta considerar qual das partes terá maior prejuízo com a medida. O prejuízo do contribuinte inadimplente é imediato e manifesto, bastando considerar que o devedor, de pronto, sofrerá conseqüências objetivas (cadastro de inadimplentes) tão logo o protesto seja feito, sem possibilidade de contrariar a dívida. Já para a Fazenda Pública a sustação do protesto não causa maior prejuízo, porquanto poderá executar a CDA de imediato, bastando inscrevê-la em dívida ativa; noutra dizer: *o Poder Público não necessita do protesto para exigir em juízo seu crédito*.

5. Embora seja plenamente cabível a imposição de honorários advocatícios em sede de ação cautelar, diante do princípio da causalidade e desde que tenha ocorrido a resistência da parte contrária (AgRg no AREsp 199.657/AL, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02/10/2012, DJe 11/10/2012 - AgRg no REsp 1185106/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 17/03/2011, DJe 24/03/2011 - AgRg no REsp 900.855/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 05/03/2009), no caso presente não há que se cogitar dessa imposição à míngua da existência de "ação" cautelar. É que a providência cogitada no atual art. 800, § único, do Código de Processo Civil *não tem a natureza de ação*; trata-se de um pedido incidental, cujo dispositivo permissivo melhor teria lugar se tivesse sido alojado na parte do Código de Processo Civil que trata dos recursos, quiçá nas vizinhanças do art. 558. Assim, não há razão para impor verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **julgar procedente a medida cautelar**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Nelton dos Santos que a indeferia.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003173-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003173-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : TRAMER LOGISTICA E SERVICOS DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP266740A NELSON LACERDA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00475295420124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES VIA BACENJUD. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655-A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.
2. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003805-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003805-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PLASTICOS BOM PASTOR LTDA
ADVOGADO : SP105077 ROBERTO PEREIRA GONCALVES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 28/29
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00052988320124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, V, CPC. SÚMULA 317/STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O art. 520, V, do CPC, é expresso ao conferir à apelação manejada contra sentença que rejeita liminarmente os embargos a execução, ou que os julga improcedentes, *apenas o efeito devolutivo*. Precedentes.
2. É invocável nesta sede a Súmula 317/STJ (*é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos*).
3. De se considerar também que a excepcional recepção do apelo no duplo efeito exigiria demonstração *ictu oculi* de prejuízo irreparável ou de difícil reparação, o que inócorre *in casu*. Precedentes.
4. A expropriação de bens é a consequência natural do feito executivo (TERCEIRA TURMA, AI 0015325-73.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012), sendo certo que "*não se pode perder de vista o princípio da efetividade da jurisdição que autoriza o prosseguimento do feito executivo, quando não houver razão maior que justifique sua suspensão*" (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0001792-47.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 11/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2012).
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00111 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003830-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003830-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : BRAX COM/ DE UTILIDADES LTDA
ADVOGADO : SP146429 JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 346/347
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00232149820084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, V, CPC. SÚMULA 317/STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O art. 520, V, do CPC, é expreso ao conferir à apelação manejada contra sentença que rejeita liminarmente os embargos a execução, ou que os julga improcedentes, *apenas o efeito devolutivo*. Precedentes.

2. É invocável nesta sede a Súmula 317/STJ (*é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos*).

3. De se considerar também que a excepcional recepção do apelo no duplo efeito exigiria demonstração *ictu oculi* de prejuízo irreparável ou de difícil reparação, o que incorre *in casu*. Precedentes.

4. A expropriação de bens é a consequência natural do feito executivo (TERCEIRA TURMA, AI 0015325-73.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012), sendo certo que "*não se pode perder de vista o princípio da efetividade da jurisdição que autoriza o prosseguimento do feito executivo, quando não houver razão maior que justifique sua suspensão*" (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0001792-47.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 11/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2012).

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004987-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004987-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CARIBEA IND/ MADEIREIRA LTDA
ADVOGADO : SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 11.00.00010-0 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11068/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021063-14.1995.4.03.9999/SP

95.03.021063-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MAMORE MINERACAO E METALURGIA LTDA
ADVOGADO : SP021889 RAPHAEL VICENTE D AURIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 93.00.00043-3 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - FATO SUPERVENIENTE - PAGAMENTO DO CRÉDITO - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - CARÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672,

de 2008.

2. Ao ser extinto o crédito pelo pagamento, o embargante perde o interesse processual nos embargos à execução, porquanto o título que visava a desconstituir já fora cancelado. De rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 267, VI, 301, X, 462 e 794, I, todos do CPC.

3. Efetuando o pagamento do crédito, o embargante assume a improcedência de seus argumentos, devendo, em tese, ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial. Entretanto, o encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para extinguir os embargos à execução sem resolução do mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004705-74.1994.4.03.6000/MS

1999.03.99.041822-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : AGENCO CONSTRUTOTA LTDA
ADVOGADO : MS005003 ROBINSON BOGUE MENDES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 94.00.04705-3 4 Vt CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - FATO SUPERVENIENTE - PAGAMENTO DO CRÉDITO - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - CARÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.

2. Ao ser extinto o crédito pelo pagamento, o embargante perde o interesse processual nos embargos à execução, porquanto o título que visava a desconstituir já fora cancelado. De rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 267, VI, 301, X, 462 e 794, I, todos do CPC.

3. Efetuando o pagamento do crédito, o embargante assume a improcedência de seus argumentos, devendo, em tese, ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial. Entretanto, o encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para extinguir os embargos à execução sem resolução do mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022428-24.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.022428-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.525/540
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ANA MARIA SILVEIRA e outros
: LAURO CESAR DA SILVEIRA MATOS
: LUCIENE DA SILVEIRA MATOS
: CRISTIANE DA SILVEIRA MATOS
: FABIANA DA SILVEIRA MATOS
ADVOGADO : SP044958 RUBENS SILVEIRA e outro
INTERESSADO : RODOCON CONSTRUCOES RODOVIARIAS LTDA
ADVOGADO : SP016154 CASSIO PORTUGAL GOMES FILHO e outro
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056923-94.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.056923-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : ITAU UNIBANCO S/A e outros
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.486/490v.

INTERESSADO : ITAU UNIBANCO HOLDING S/A
: ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A
: CIA ITAU DE CAPITALIZACAO
: MARCEP CORRETAGEM DE SEGUROS S/A
: ITAU SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : ITAU PREVIDENCIA E SEGUROS S/A
: ITAU CAPITALIZACAO S/A
: ITAUSAGA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
: SERTEC CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045973-71.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.045973-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BLUE SWEEP IND/ E COM/ LTDA e outros
: JORGE JAMIL MALUF FILHO
ADVOGADO : SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : JOSE FLORIANO DE MELO
: MARCIA DE SOUSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00459737119994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, §

1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

3. Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada, porquanto tentou redirecionar o feito diretamente ao sócio, sem lograr, antes, a citação da empresa.

4. Prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.

5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061958-80.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.061958-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.105/109v.
INTERESSADO : HENRIQUE MELMAN
: MELLOW DAYS COM/ DE CONFECÇÕES E ACESSÓRIOS LTDA Falido(a) e outro
No. ORIG. : 00619588019994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002017-32.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.002017-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ELLEN LIMA DOS ANJOS LOPES FERREIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.259/266
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CIA BRASILEIRA CARBURETO DE CALCIO
ADVOGADO : MG050794 MARIO LUIZ RODRIGUES DE SOUZA E ARAUJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0100425-94.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.100425-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SUPERMERCADO HIGUTI LTDA e outros
: TOKUO HIGUTI
: PAULO HIGUCHI
: GENTIL SHOITI HIGUCHI
: FRANCISCO SEITIRO HIGUCHI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151/153
No. ORIG. : 01004259420004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - REEXAME NECESSÁRIO - INAPLICABILIDADE - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - OCORRÊNCIA

1. O reexame necessário, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa.
2. O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.
3. Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional.
4. Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado, ato processual não realizado até a presente data.
5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001407-61.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.001407-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SAAHARA IND/ COM/ DE PECAS PARA BICICLETAS LTDA -ME
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/76
No. ORIG. : 00014076120014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
3. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a

constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado.

4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000139-63.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.000139-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IRMAOS LIGEIRO LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001396320014036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA

1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".
2. Na hipótese dos autos, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005705-92.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.005705-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1613/2696

APELANTE : VIACAO LIMEIRENSE LTDA
ADVOGADO : SP160031A DAVID GONCALVES DE ANDRADE SILVA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SENAI SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL
ADVOGADO : SP091500 MARCOS ZAMBELLI
APELADO(A) : SESI SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA
ADVOGADO : SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SESI E SENAI - EMPRESA DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO - EXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO INDEFERIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. As contribuições às entidades privadas de serviço social e de formação profissional foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, em consonância com o art. 149.
2. As contribuições destinadas ao custeio do SESI/SENAI são devidas por empresas de transporte rodoviário, até a instituição do SEST/SENAT.
3. Com a superveniência da Lei nº 8.706/93, as empresas de transporte rodoviário passaram a contribuir para o custeio do SEST e do SENAT, cessando a obrigatoriedade do recolhimento das contribuições para o custeio do SESI/SENAI, permanecendo inalteradas a alíquota e a base de cálculo.
4. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.
5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061082-23.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.061082-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AGRICOLA COML/ IRMAOS YAMAFUDA LTDA e outros
: HIRONOBU HUDABA
: NORIO HUDABA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/143
No. ORIG. : 00610822320024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre

com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.

2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

3. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado.

4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037597-12.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037597-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : CENTRO DE TOMOGRAFIA POR COMPUTADOR S/C LTDA
ADVOGADO : SP152075 ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro
: SP182576 VÂNIA ALEIXO PEREIRA CHAMMA AUGUSTO

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

3. Ação ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005. Aplicabilidade da prescrição decenal. Afastamento da prescrição.

4. Compensação a ser efetuada pelo contribuinte deve observar o disposto na legislação vigente à época da propositura da ação, 18/12/2003, isto é, da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, e permitiu a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte.

5. Assegurada a compensação de créditos de IRRF de 1997, diante da não ocorrência da prescrição.

6. A correção monetária há de ser computada em consonância com as tabelas para isso elaboradas, nos termos do Provimento COGE n. 64, atualmente a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplicando-se, a partir de 1º de janeiro de 1996, a Taxa SELIC, nos moldes do art.39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, inclusive para efeito de incidência de juros moratórios. Por esse motivo, fica afastada a utilização de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003939-70.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.003939-1/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| APELANTE | : TRANSPROLAR TRANSPORTE RODOVIARIO DE PRODUTOS PARA O LAR : LTDA |
| ADVOGADO | : SP139903 JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE : LORENZI CANCELLIER |
| APELADO(A) | : Servico Social do Comercio SESC |
| ADVOGADO | : SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro |
| APELADO(A) | : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC |
| ADVOGADO | : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO AO SESC/SENAC - EMPRESA QUE ATUA NO RAMO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGA - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - ART. 267, VI do CPC.

1. Na precisa dicção do art. 3º do Decreto-lei n.º 9.853/46, estão obrigados a contribuir ao SESC os estabelecimentos comerciais enquadrados nas entidades sindicais subordinadas à Confederação Nacional do Comércio, bem assim os demais empregadores que possuam empregados segurados no Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comerciantes.
2. A teor do disposto no art. 4º do Decreto-lei n.º 8.621/46, deverão contribuir para o SENAC os estabelecimentos comerciais cujas atividades estejam enquadradas nas Federações e Sindicatos coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, assim como as empresas de atividades mistas, que explorem qualquer ramo econômico peculiar aos estabelecimentos comerciais, quer seja de forma
3. Empresa que atua no ramo de transporte, nos termos contrato social que define o seu objeto social como "*o ramo de transportes rodoviários de cargas em geral, objeto desse que poderá ser ampliado, modificado, mediante deliberação dos sócios, através de alteração contratual.*"
4. Encontra-se subordinada à Confederação Nacional de Transportes Terrestres, no Grupo 2, como empresas de transportes de carga (compreendidas as empresas de veículos de carga e das empresas de transporte interestadual de carga).
5. Empresa que recolhe contribuições aos SESC/SENAC desde 1999 sob código de enquadramento FPAS 612.
6. Após o advento da Lei nº 8.706/93, as empresas de transporte rodoviário passaram a contribuir para o custeio do SESC e do SENAC, cessando a obrigatoriedade do recolhimento das contribuições para o custeio do SESC/SENAC, nos termos do arts. 7º e 9º.
7. Reconhecimento, de ofício, de carência de ação em relação à contribuição ao SENAC, extinguindo-se o feito

sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

8. Verba honorária mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito sem resolução de mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011539-39.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.011539-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : JULIO JULIO E CIA LTDA
ADVOGADO : SP083468 LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.136/141v.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023637-52.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023637-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : GONTRAN PEREIRA COELHO PARENTE
ADVOGADO : SP110071 FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CPMF - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO - CONTRIBUINTE - INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, § 3º DA LEI 9.311/96.

1. A responsabilidade pela retenção da CPMF atribuída às instituições financeiras não exclui a responsabilidade supletiva do contribuinte, nos termos do art. 5º, § 3º da Lei nº 9.311/1996.
2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário obtida por intermédio de liminar em ação coletiva superveniente fatos geradores não produz efeitos pretéritos de molde a cancelar lançamentos já efetuados ou afastar a multa de mora. Súmula 271 do STF.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006892-82.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.006892-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MARLI BIAGIONI ALBERTO
ADVOGADO : LEILA MIKAIL DERATANI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. FÉRIAS INDENIZADAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

1. Sentença não sujeita ao reexame necessário, a teor do § 2º do art. 475 do CPC.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.
3. Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, porquanto condizentes com os balizamentos traçados pelo art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, dar provimento à apelação da autora e julgar prejudicada a apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

2004.61.04.010707-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : HSBC CORRETORA DE TITULOS E VALORES IMOBILIARIOS S/A e outro
: HSBC FINANCE (BRASIL) S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELANTE : RAUL PIMENTEL espolio
REPRESENTANTE : LISE PRATA SAINT CLAIR PIMENTEL
ADVOGADO : SP186010A MARCELO SILVA MASSUKADO e outro
APELANTE : JOSE CARLOS MONTEIRO
ADVOGADO : SP128117 LILIAM CRISTINE DE CARVALHO e outro
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SP093134E PRISCILA PINHEIRO DE CARVALHO
APELADO : OS MESMOS
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : SANDRA MARIA FARONI
ADVOGADO : SP045526 FERNANDO JACOB FILHO e outro
APELADO : EDISON PEREIRA RODRIGUES
ADVOGADO : SP278795 LUCAS ANTONIO SIMÕES SACILOTTO e outro
APELADO : FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA e outros
: KAZUKI SHIOBARA
: LINA MARIA VIEIRA
: SEBASTIAO RODRIGUES CABRAL
ADVOGADO : SP045526 FERNANDO JACOB FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00107078720044036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO POPULAR - AGRAVO RETIDO - NÃO CONHECIMENTO - APELAÇÃO (CTVM E BANCO HSBC FINANCE S/A) - INTERESSE RECURSAL AUSENTE - PROVA PERICIAL - PRECLUSÃO - DECISÃO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES - CONTROLE JUDICIAL - DESVIO DE PODER OU VÍCIO PROCEDIMENTAL NÃO COMPROVADOS - ILEGALIDADE NÃO DEMONSTRADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO.

1. Compete à parte recorrente reiterar, por meio de requerimento expresso nas razões de apelação, a apreciação do agravo retido pelo Tribunal, *ex vi* do art. 523 do CPC. Recurso não conhecido.

2. O interesse recursal assenta-se em duas premissas: de um lado, é necessário que decisão impugnada tenha causado prejuízo ao recorrente; de outro, o provimento do recurso deve proporcionar situação mais favorável àquele que o maneja. A reforma da fundamentação expendida na sentença não traria, no caso vertente, qualquer vantagem aos recorrentes CTVM e Banco HSBC Finance S/A. Apelação não conhecida.

3. Constatada a regularidade da instrução processual e, sobretudo, a ausência de cerceamento de defesa, o pedido de produção da prova técnica esbarra no óbice da preclusão. Outrossim, nos termos do disposto nos art. 125 e 131 do CPC, insere-se no plexo de competências do julgador "velar pela rápida solução do litígio", do que decorre a atribuição de determinar as provas necessárias à instrução do processo e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

4. A ação popular constitui instrumento processual de que se utiliza o cidadão para anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, a teor do art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal.

5. Na hipótese vertente, analisando o teor da petição inicial, verifica-se que o inconformismo do autor popular se direciona a aspectos técnicos da decisão proferida pelo Conselho de Contribuintes, relacionados à interpretação

jurídica conferida à questão posta em julgamento.

6. Da análise dos autos do processo administrativo e do teor da decisão administrativa impugnada, extrai-se terem os agentes públicos atuado dentro de suas atribuições e da discricionariedade conferida por lei para o desempenho de seus misteres, não havendo qualquer demonstração em torno da ocorrência de excesso ou desvio de poder ou de vício procedimental, a configurar atuação ilegítima ou ilegal, tal como exigido pelo art. 2º da LAP.

7. Não se afigura razoável submeter à apreciação do Poder Judiciário, ressalvados os casos de ilegalidade, questão decidida favoravelmente ao contribuinte em sede administrativa, sob pena de se esvaziar a função dos Conselhos de Contribuintes e órgãos congêneres. Inteligência dos arts. 156, inciso IX, do CTN e 45 do Decreto nº 70.235/72.

8. Não configurada a má-fé do autor, revela-se, via de consequência, incabível sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, *ex vi* do art. 5º, LXXIII, da Carta Maior.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e da apelação de HSBC Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S/A e HSBC Finance S/A e negar provimento às apelações do autor e do Ministério Público Federal, ao recurso adesivo do espólio de Raul Pimentel e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003204-67.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.003204-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.170/173
INTERESSADO : BAND WHITE LIVROS E REVISTAS LTDA
ADVOGADO : SP163721 FERNANDO CALIL COSTA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
APELADO(A) : BRINQUEDOS BANDEIRANTE S/A
ADVOGADO : SP117515 LUIZ EDUARDO BOAVENTURA PACIFICO

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA - LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA - REGULARIDADE DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL - PRESCRIÇÃO - DECRETO Nº 20.910/32 - CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA E INTEGRAL - JUROS REMUNERATÓRIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O art. 4º, § 3º, da Lei nº 4.156/62 estabelece a responsabilidade solidária da União Federal pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, razão pela qual se justifica sua presença no polo passivo da demanda. Precedentes do C. STJ.
2. A autora é parte legítima para figurar no pólo ativo da ação, uma vez que os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório foram cobrados diretamente em suas contas. Inaplicabilidade do artigo 166 do CTN, restrito aos tributos que por sua natureza jurídica pressupõem repasse do encargo financeiro.
3. Presumem-se verdadeiros os documentos juntados pelo autor, cabendo à parte contrária arguir sua falsidade (arts. 225 do CC/02 e 372 do CPC). Regularidade da instrução processual.
4. Quanto à prescrição e ao mérito propriamente dito, o C. STJ pacificou a questão, em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC (REsp nº 1.028.592, Rel. Min. Eliana Calmon).
5. No tocante à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (e juros remuneratórios decorrentes), a lesão ao direito do contribuinte ocorreu no momento da restituição do valor emprestado, ou seja, quando da conversão dos créditos em ações.
6. Considerando o prazo quinquenal previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32 e a data da propositura da ação, não se encontra prescrita a pretensão relativa aos créditos constituídos entre 1988 e 1993 (convertidos em ações em 30.06.2005 - 143ª AGE).
7. A conversão dos créditos constituídos entre 1988 e 1993, muito embora ocorrida após o ajuizamento da presente ação, caracteriza fato superveniente, constitutivo do direito do autor, nos termos do art. 462 do CPC.
8. No que tange à correção monetária dos juros remuneratórios, a lesão ocorreu em julho de cada ano (ou na data do pagamento mensal, se adotada a sistemática prevista no art. 3º da Lei 7.181/83, conforme decidido no Edcl no AgRg no REsp nº 1.105.853), momento em que a ELETROBRÁS realizou a compensação sem a devida atualização. Também nesse caso deve ser observado o art. 1º do Decreto nº 20.910/32, encontrando-se prescritas as parcelas anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação (Súmula 85/STJ).
9. Quanto ao mérito, tendo em vista a natureza tributária dos valores recolhidos, deve incidir plena correção monetária para sua devolução, com a consequente incidência dos expurgos de inflação do IPC já definidos e reconhecidos na jurisprudência. Essa atualização é devida, inclusive, entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente.
10. São devidos juros remuneratórios, na forma do art. 2º do Decreto-Lei 1.512/76, sobre a diferença de correção monetária incidente sobre o principal.
11. É devida correção monetária sobre os juros remuneratórios, no período compreendido entre a constituição do crédito (31/12) e o seu efetivo pagamento.
12. O montante da condenação referente às diferenças de correção monetária (e juros remuneratórios decorrentes) deverá ser apurado em sede de execução de sentença, ficando a critério da Eletrobrás a forma de pagamento, podendo ser em espécie ou em ações (descontados os valores já pagos). Por outro lado, os valores devidos a título de atualização monetária sobre os juros remuneratórios devem ser creditados à parte autora nas contas de energia elétrica. Desnecessária a liquidação por arbitramento.
13. Sobre o total da condenação deverá incidir: a) correção monetária, a partir da data de realização da assembleia-geral de homologação da conversão em ações; b) juros de mora, desde a citação. No tocante aos índices, devem ser utilizados aqueles previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na

Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, assegurada a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (com a redação da Lei nº 11.960/09), a partir de julho de 2.009.

14. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus procuradores, a teor do art. 21 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010667-83.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010667-6/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| EMBARGANTE | : ACTUAL TEXTIL COM/ E IND/ DE TECIDOS LTDA |
| ADVOGADO | : SP034764 VITOR WEREBE e outro |
| | : SP097963 CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES |
| INTERESSADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS.267/273v |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004804-19.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.004804-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : AJINOMOTO BIOLATINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.358/361v
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004207-38.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004207-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator Mairan Maia
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.199/201
INTERESSADO : COOPERATIVA CENTRAL DE PRODUCAO INDL/ DE TRABALHADORES EM METALURGIA UNIFORJA
ADVOGADO : SP025728 PAULO AFONSO SILVA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025936-13.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.025936-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LGIS DO BRASIL LTDA e outro
: JONG BIN HONG
ADVOGADO : SP091338 LUIZ GONZAGA DE SIQUEIRA FILHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/139
No. ORIG. : 00259361320054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - REEXAME NECESSÁRIO - INAPLICABILIDADE PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O reexame necessário, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa.

2. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.

3. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

4. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado.

5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010664-94.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010664-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CONSTRUTORA COVEG LTDA
ADVOGADO : SP235121 RAFAEL EDUARDO DE SOUZA BOTTO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS REMUNERATÓRIOS - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32 - PARCELAS DEVIDAS - FORMA DE DEVOLUÇÃO - LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO - DESNECESSIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. No tocante à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (e juros remuneratórios reflexos), a lesão ao direito da contribuinte ocorreu no momento da conversão dos créditos em ações da companhia. Assim, considerando o prazo quinquenal previsto no art. 1º do Dec. 20.910/32 e a data da propositura da ação (dezembro/2004), a pretensão deduzida pela autora, como acertadamente reconhecido pela sentença, subsiste em relação aos créditos constituídos entre 1988 e 1993 (convertidos em ações em 30.06.2005 - 143ª AGE).
2. Em relação à correção monetária dos juros remuneratórios, a lesão ocorreu em julho de cada ano, quando a ELETROBRÁS realizou a compensação sem a devida atualização. Também nesse caso deve observar-se o art. 1º do Dec. 20.910/32, encontrando-se prescritas as parcelas anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação (Súmula 85/STJ). *In casu*, considerando que a data da lesão mais recente ocorreu em 1994, a discussão sobre eventuais diferenças entre o que foi pago e o devido ficou prejudicada pela prescrição (cf. EDcl no REsp 932879, Rel. Min. Castro Meira, DJe 21/08/12).
3. Deve incidir plena correção monetária para a devolução dos valores recolhidos a título de ECE, com incidência dos expurgos de inflação do IPC já definidos e reconhecidos na jurisprudência. Essa atualização é devida, inclusive, entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente. Por outro lado, o contribuinte não faz jus à correção monetária do período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.
4. A taxa SELIC não deve ser utilizada como fator de correção monetária, por abranger juros.
5. Os juros remuneratórios são devidos no percentual de 6% ao ano sobre a diferença de correção monetária incidente sobre o principal, na forma do artigo 2º do Decreto-Lei 1.512/76.
6. O montante da condenação deverá ser apurado em sede de execução de sentença, dispensada a liquidação por arbitramento, ficando a critério da Eletrobrás a forma de pagamento, podendo ser em espécie ou em ações (descontados os valores já pagos).
7. Sobre o total da condenação deverá incidir: a) correção monetária (a partir da realização da assembleia-geral de homologação de conversão em ações) e juros de mora (a partir da citação), observados os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 134/10, ressalvados os fatores previstos no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (cf. ADINs nº 4357 e nº 4425).
8. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus procuradores, a teor do art. 21 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018075-91.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018075-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : CIRCULO DO LIVRO S/A
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.181/185v.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014659-67.1996.4.03.6100/SP

2007.03.99.045298-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO CITIBANK S/A e outro
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
INTERESSADO : CHL COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro
SUCEDIDO : FNC COM/ E PARTICIPACOES LTDA
: CITC COML/ EXPORTADORA LTDA
No. ORIG. : 96.00.14659-4 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, EM REITERAÇÃO A EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - REJEIÇÃO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Os argumentos expendidos pelas embargantes demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem

nítido caráter modificativo. Precedentes do C. STJ.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004236-71.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.004236-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.349/355v.
INTERESSADO : EMERSON DEL COLE
ADVOGADO : MS003571 WAGNER LEAO DO CARMO
: LIA TELLES DE CARMO PARGENDLER
CODINOME : EMERSON DEL COLLE
No. ORIG. : 00042367120074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030305-34.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030305-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : EUCATEX S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : SP211705 THAÍS FOLGOSI FRANÇOSO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.298/302v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018263-80.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.018263-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : FABIO SALERNO
ADVOGADO : SP059427 NELSON LOMBARDI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.03.99.038255-7 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO REPETITIVO - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - NÃO INCIDÊNCIA - OBSERVÂNCIA DO PRAZO ESTABELECIDO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PARA O PAGAMENTO.

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.
2. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a data da apresentação da conta e a data da expedição do precatório, ou do RPV, bem como no lapso subsequente, entre a sua expedição e o pagamento, se o pagamento ocorrer dentro do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Precedentes do STF e do STJ, inclusive sob o regime do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento. A Desembargadora Federal Consuelo Yoshida acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007130-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007130-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LAHFER COM/ DE METAIS LTDA -ME e outro
: TEREZINHA GOMES FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 99.00.00354-1 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - FATO SUPERVENIENTE - PAGAMENTO DO CRÉDITO - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - CARÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.

2. Ao ser extinto o crédito pelo pagamento, o embargante perde o interesse processual nos embargos à execução, porquanto o título que visava a desconstituir já fora cancelado. De rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 267, VI, 301, X, 462 e 794, I, todos do CPC.

3. Efetuando o pagamento do crédito, o embargante assume a improcedência de seus argumentos, devendo, em tese, ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial. Entretanto, o encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para extinguir os embargos à execução sem resolução do mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011742-55.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CARLOS ALBERTO LIMA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP172377 ANA PAULA BORIN e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO RETIDO. CREEA. TÉCNICO EM EDIFICAÇÕES. DECRETO N. 90.922/85 E LEI 5.524/68. LIMITES DO PODER REGULAMENTAR.

1. Agravo retido não conhecido, por não requerida sua apreciação em razões de apelação, *ex vi* do art. 523, § 1º do CPC.
2. O art 2º, V, da Lei n. 5.524/68 dispõe sobre as atribuições do técnico de nível médio "responsabilizar-se pela elaboração e execução de projetos compatíveis com a respectiva formação profissional".
2. Com base na Lei nº 5.524/68, o art. 4º, § 1º do Decreto nº 90.922/85 especificou as áreas de atuação dos técnicos de nível médio, compatibilizando sua atuação à formação profissional, sendo legítimas as restrições definidas no Decreto.
3. Ausência de ofensa aos dispositivos legais insertos na Lei nº 5.524/68.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011983-29.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011983-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
INTERESSADO : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.263/268v
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - ADMINISTRATIVO - ICP-BRASIL - MP Nº 2.200-2/2001 - ART. 62, DA CF/88 - ART. 2º, DA EC 32/2001 - OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS ACESSÓRIAS - INSTRUÇÕES NORMATIVAS DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL 695/2006, ALTERADA PELA IN SRF Nº 730/2007 E POSTERIORMENTE PELA IN Nº 786/2007 - SEGURANÇA E CONFIABILIDADE DO SISTEMA - MONOPÓLIO - INEXISTÊNCIA - PREÇO DE AQUISIÇÃO DOS CERTIFICADOS ELETRÔNICOS.

1. A Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil foi instituída pela Medida Provisória nº 2.200-2/2001, que era e continua vigente, conforme o disposto no art. 62, da CF/88 e no art. 2º, da EC 32/2001, com o objetivo de, segundo o estatuído no seu art. 1º, *"garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, das aplicações de suporte e das aplicações habilitadas que utilizem certificados digitais, bem como a realização de transações eletrônicas seguras"*. Em seu art. 2º, dispôs que *"a ICP-Brasil, cuja organização será definida em regulamento, será composta por uma autoridade gestora de políticas e pela cadeia de autoridades certificadoras composta pela Autoridade Certificadora Raiz - AC Raiz, pelas Autoridades Certificadoras - AC e pelas Autoridades de Registro - AR"*. No art. 6º, disciplinou que *"às AC, entidades credenciadas a emitir certificados digitais vinculando pares de chaves criptográficas ao respectivo titular, compete emitir, expedir, distribuir, revogar e gerenciar os certificados, bem como colocar à disposição dos usuários listas de certificados revogados e outras informações pertinentes e manter registro de suas operações"*.

2. A então Secretaria da Receita Federal, legalmente autorizada pelos arts. 100, I e 113, ambos do Código Tributário Nacional e, art. 16, da Lei nº 9.779/99, baixou as IN/SRF nºs. 482/2004, 503 e 532, estas do ano de 2005, instituindo as obrigações tributárias acessórias, com a finalidade de disciplinar procedimentos, visando o adequado alcance dos comandos emanados da referida Medida Provisória nº 2.200-2/2001, aos quais estão sujeitas todos os contribuintes a que se refere. Assim, de rigor, o cumprimento da exigência da aquisição dos certificados digitais válidos, que possibilitam a entrega mensal das DCTFs., por via eletrônica, mediante a assinatura digital do titular da empresa ou quem este autorize.

3. O sistema ICP-Brasil foi instituído pela Medida Provisória nº 2.220-2/2001, com força de lei, segundo o disposto no art. 62, da Constituição Federal vigente e permanece hígida, nos termos do art. 2º, da Emenda Constitucional 32, de 11/09/2001. Colhem-se das disposições do art. 2º e seguintes da Medida Provisória nº 482/2004, que a estrutura do referido sistema digital será composta *"por uma autoridade gestora de políticas e pela cadeia de autoridades certificadoras composta pela Autoridade Certificadora Raiz - AC Raiz, pelas Autoridades Certificadoras - AC e pelas Autoridades de Registro - AR"*, cada uma delas com suas competências, atribuições e responsabilidades, claramente definidas e estabelecidas pela norma legal. Destarte, não se avista a alegada insegurança que permearia o sistema de certificação e assinatura digitais, como faz a autora supor.

4. Garantia de segurança e confiabilidade da ICP-Brasil. dispõe o Parágrafo único, do art. 6º, da MP 2.200-2/2001, que *"o par de chaves criptográficas será gerado sempre pelo próprio titular e sua chave privada de assinatura será de seu exclusivo controle, uso e conhecimento"*, deixando claro que o zelo pela guarda dos dados do sistema digital e sua operação, compete ao titular da assinatura eletrônica e do qual não se deve descurar.

5. Ausência de formação de monopólio no setor, por ser permitida a ampliação do quadro com o credenciamento de outros interessados. Nesse sentido dispõe o art. 8º, da MP 2.200-2/2001.

6. Obediência aos princípios constitucionais da legalidade e da moralidade administrativa. A implantação do sistema ICP-Brasil foi criado pela Medida Provisória nº 2.200-2/2001, com força de lei, atendendo ao disposto no art. 62, da CF/88. A obrigatoriedade do pagamento para a obtenção dos certificados digitais válidos recaem sobre todo o segmento das empresas contribuintes legalmente submetidas ao sistema de certificação e assinatura digitais

instituído, destinado à remessa mensal, por meio eletrônico, das DCTFs e outros documentos àquele órgão federal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025142-39.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.025142-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.454/460v.
INTERESSADO : NEOGAMA BBH PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO : SP114244 CLAUDIA MARIA M CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00251423920084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002063-19.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.002063-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CAROLINA DA SILVA BELOTE
ADVOGADO : SP139742 WAGNER LUIZ MENDES e outro
APELADO(A) : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP

ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO E POSSE.

1. Candidata aprovada em concurso público que, muito embora tenha se submetido aos exames médicos admissionais, bem assim manifestado interesse em tomar posse no cargo, não comprovou ter entregado os documentos necessários antes de expirar a validade do concurso, imprescindível a comprovar direito líquido e certo à nomeação e posse no cargo.
2. Legítima a recusa da Administração em aceitar os documentos apresentados, sob fundamento de ter expirado o prazo de validade do certame, segundo informações prestadas em juízo, não tendo sido realizada prova em contrário pela impetrante, que não logrou comprovar de plano, mediante prova pré-constituída, a ilegalidade da recusa da Administração em aceitar os documentos apresentados.
3. Ausência de prova documental suficiente e bastante ao reconhecimento, ao menos em tese, do direito líquido e certo postulado.
4. É vedado ao ente público praticar atos que comprometam a isonomia. Aceitar documentos apresentados fora de prazo comprometeria a lisura do certame e configuraria desvio de poder.
6. Na falta de comprovação, de plano, do direito líquido e certo afirmado, presume-se legítimo e eficaz o ato administrativo consistente, no caso, na recusa em aceitar os documentos apresentados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011981-32.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.011981-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71/72
INTERESSADO : LABORATORIO SANTELLI S/C LTDA
No. ORIG. : 00119813220084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO PROCURADOR DA AGRAVANTE. VÍCIO FORMAL SANÁVEL.

1. Aplicação da regra prevista no artigo 13 do Código de Processo Civil, porquanto a ausência de assinatura do procurador no recurso interposto pode ser sanada com a abertura de prazo para correção do vício formal, privilegiando-se a finalidade em detrimento da forma, em atenção princípio da instrumentalidade do processo. Precedente do C. STJ (Resp 1109832/ES DJe 01/06/2009).
2. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, converter o julgamento em diligência, dando-se oportunidade à parte para regularização da assinatura do recurso, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia, vencido o relator que não conhecia do agravo legal.

São Paulo, 13 de março de 2014.

MAIRAN MAIA
Relator para o acórdão

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002482-09.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002482-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : SUPERFOR SP VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.178/182v
No. ORIG. : 00024820920084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008059-50.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.008059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : LAN AIRLINES S/A
ADVOGADO : SP186877B LUCIANO DE ALMEIDA GHELARDI e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.369/375v

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008907-37.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.008907-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : DELTA AIR LINES INC
ADVOGADO : SP119576 RICARDO BERNARDI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.391/397v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035239-46.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.035239-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.105/108v.
INTERESSADO : PRITCIA SERVICOS DE ANESTESIA E GASOTERAPIA S/C LTDA
No. ORIG. : 00352394620084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035270-51.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035270-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BANCO DAYCOVAL S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.034834-3 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECISÃO PROFERIDA NOS AUTOS DA MEDIDA CAUTELAR EM RECLAMAÇÃO Nº 9.323 - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Em decisão proferida pelo e. Ministro Celso de Mello, na Medida Cautelar em Reclamação nº 9.323, fora determinado a suspensão da execução fiscal nº 2009.61.82.034834-3, em curso perante o Juízo da 8ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo, até o julgamento final da referida reclamação.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005299-94.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005299-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145/148v.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO CAETANO DO SUL SP
ADVOGADO : SP050691 NELSON SANTANDER
No. ORIG. : 07.00.00182-2 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0523427-96.1998.4.03.6182/SP

2009.03.99.015692-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MEMOREX TELEX PRODUTOS DE PRECISAO LTDA e outro
: DECIO GAINO COLOMBINI
ADVOGADO : SP039325 LUIZ VICENTE DE CARVALHO e outro
PARTE RE' : WALTER DUARTE PEIXOTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.05.23427-4 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
3. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado, ato processual não realizado até a presente data. Inaplicabilidade da súmula 106 do STJ.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016961-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016961-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : ALVEAR PARTICIPACOES S/S LTDA
ADVOGADO : PR019886 MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.204/208vº
No. ORIG. : 00169611520094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024021-39.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024021-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : GMAC ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO : SP132543 ROBERTO FRANCA DE VASCONCELLOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.473/478v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00240213920094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025303-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025303-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator Mairan Maia
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.312/318
INTERESSADO : I B A C IND/ BRASILEIRA DE ALIMENTOS E CHOCOLATES LTDA

ADVOGADO : SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00253031520094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009666-18.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009666-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.181/184v.
INTERESSADO : EUROFARMA LABORATORIOS S/A
ADVOGADO : SP060723 NATANAEL MARTINS
: SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
SUCEDIDO : GLICOLABOR IND/ FARMACEUTICA LTDA
No. ORIG. : 00096661820094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000357-43.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.000357-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro
EMBARGANTE : Associação Brasileira de Indústria de Higiene Pessoal Perfumaria e Cosméticos -
ABIHPEC
ADVOGADO INTERESSADO : OAB/SP 164.518 ALEXANDRE NEMER ELIAS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.308/315v
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00003574320094036111 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA - LITISPENDÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - NULIDADE APONTADA NÃO CONFIGURADA - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Embargos de declaração opostos pela ANVISA acolhidos em parte para análise de questão de ordem pública. Ausência de litispendência, deste feito e da Ação Civil Pública ajuizada sob nº 2008.51.028713-6, no Juízo Federal do Rio de Janeiro. Pedidos distintos, não obstante idênticas as partes.
2. Impõe-se considerar a limitação constante do art. 16 da Lei nº 7.347/85, segundo a qual, na ação civil pública, "*a sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator*". A teor do dispositivo acima, e consoante remansosa jurisprudência, inclusive desta Corte, a existência de demandas idênticas propostas em outra subseção judiciária não induz à litispendência, visto que a sentença produzirá efeitos apenas nos limites da competência territorial do órgão prolator.
3. Embargos de declaração opostos pela Associação Brasileira de Indústria de Higiene Pessoal Perfumaria e Cosméticos - ABIHPEC rejeitados. Não se há falar em nulidade porquanto do exame dos autos verifica-se que o embargante, ainda que não tenha sido efetivamente intimado do acórdão, interpôs os presentes embargos de declaração dentro do prazo legal. Aplicação do princípio "*pás de nullité san grief*", porquanto não demonstrado pelo embargante eventual prejuízo à sua defesa, a respaldar o pedido de reconhecimento de nulidade e a justificar a republicação do acórdão.
4. Quanto à argumentação remanescente, constante de ambos os recursos, também não merece prosperar. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
5. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
6. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
7. Embargos de declaração da ANVISA acolhidos em parte para análise de questão de ordem pública. Embargos de declaração da Associação Brasileira de Indústria de Higiene Pessoal Perfumaria e Cosméticos - ABIHPEC rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração da ANVISA e rejeitar os embargos de declaração da Associação Brasileira de Indústria de Higiene Pessoal Perfumaria e Cosméticos - ABIHPEC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001208-82.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.001208-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.624/628v
INTERESSADO : RENATO AUTOMOTIVO LTDA e outro
ADVOGADO : RENAFEL COM/ DE PECAS PARA VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001239-60.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.001239-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.150/153v.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CANITAR
ADVOGADO : SP326153 CARLOS HENRIQUE RICARDO SOARES
No. ORIG. : 00012396020094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente,

efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052753-75.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.052753-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.71/74v.
INTERESSADO : HOSPEDAGEM PALMARI
No. ORIG. : 00527537520094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053415-39.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053415-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.101/104v.
INTERESSADO : MARIA ALBA ANSELMO BARROS DE CASTRO
No. ORIG. : 00534153920094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053478-64.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053478-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/109v
INTERESSADO : CLIN DE CIRURGIA PLASTICA DR RICARDO ALFREDO BUSTOS S/C LTDA
No. ORIG. : 00534786420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055246-25.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.055246-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.121/124v.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00552462520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055248-92.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.055248-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.124/127v.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00552489220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055250-62.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.055250-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.114/117vº
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00552506220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030058-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030058-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025717820074036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE PARTE DO FATURAMENTO MENSAL - PARCELAMENTO - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Não há comprovação de que tenha ocorrido a consolidação do parcelamento pretendido pela agravante. Manutenção dos valores bloqueados até o advento do parcelamento dos débitos.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012864-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012864-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NOVA UNIAO IND/ DE PANIFICACAO LTDA e outros
: JOAO FRANCISCO ANSELMO SOUSA
: ELETA FERREIRA SOUZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 41/42
No. ORIG. : 00.00.00956-3 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.

2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

3. Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se ter tentado redirecionar o feito diretamente ao sócio, sem lograr, antes, a citação da empresa.

4. Prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004783-97.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004783-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1044/1050v
INTERESSADO : PRECAST SERVICOS DE MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : SP196924 ROBERTO CARDONE e outro
No. ORIG. : 00047839720104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005453-38.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005453-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Defensoria Publica da Uniao
PROCURADOR : SP289232 ELIANA MONTEIRO STAUB QUINTO
ADVOGADO : RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.71/77v
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00054533820104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012159-37.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012159-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : CLARO S/A
ADVOGADO : SP244478 MARTA CRISTINA DA COSTA FERREIRA CUELLAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1960/1964v
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121593720104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - REJEIÇÃO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Os argumentos expendidos pelo embargante demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter modificativo. Precedentes do C. STJ.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012247-75.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012247-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : CAMPINAS E REGIAO CONVENTION E VISTORS BUREAU
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.365/369v
No. ORIG. : 00122477520104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012297-04.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012297-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.134/138v.
INTERESSADO : SODEXO DO BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO : RS051454 RAFAEL MALLMANN
SUCEDIDO : PURAS DO BRASIL S/A
No. ORIG. : 00122970420104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024015-95.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024015-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP198407 DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00240159520104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SEGURANÇA PÚBLICA. AGÊNCIA BANCÁRIA. FUNCIONAMENTO SEM PLANO DE SEGURANÇA APROVADO. PORTARIA 387/2006-DPF. MULTA. LEGALIDADE. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. Não pode a parte modificar o pedido ou a causa de pedir na fase recursal, "ex-vi" do art. 264 do Código de Processo Civil. Inovação do pedido em sede recursal que não se conhece.

2. A Portaria 387/2006-DPF regulamenta a matéria disposta na Lei nº 7.102/1983, sem desbordar dos limites nela constantes, inserindo-se a multa questionada dentro do critério previsto no inciso II do artigo 7º da referida legislação.

3. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006015-38.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.006015-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.37/40v
INTERESSADO : FERNANDO ROCCO FERNANDES & CIA LTDA
No. ORIG. : 00060153820104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007835-86.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007835-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.111/115v.
INTERESSADO : SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE SAO PAULO SIEEESP
ADVOGADO : SP113400 JOSIANE SIQUEIRA MENDES e outro
No. ORIG. : 00078358620104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011525-26.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.011525-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00115252620104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA - TAXA DE LIXO - CONSTITUCIONALIDADE - PRESCRIÇÃO

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.
3. As Taxas de Lixo e de Sinistro foram reiteradamente reputadas constitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso, por se entender que os serviços públicos a cuja remuneração e custeio se destinam reúnem os atributos de especificidade e divisibilidade, não possuindo base de cálculo de imposto.
4. Prescrição da pretensão executiva, já que presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução, sem notícia de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006296-82.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006296-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : ANDRE LUIZ DA CUNHA
ADVOGADO : SP219886 PATRICIA YEDA ALVES GOES VIERO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.252/257v
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00062968220104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente,

efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005375-17.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005375-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : GERALDO J COAN E CIA LTDA
ADVOGADO : SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.233/238v.
No. ORIG. : 00053751720104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001146-72.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001146-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.60/63v.

INTERESSADO : DROGA RIO DE TUPA LTDA -ME
No. ORIG. : 00011467220104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019300-55.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.019300-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.51/54v
INTERESSADO : GEISA CATARINA PIOVESAN
No. ORIG. : 00193005520104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033171-55.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.033171-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.50/53v.
INTERESSADO : PROWMEDICAL MATERIAIS MEDICOS LTDA
No. ORIG. : 00331715520104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024340-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024340-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : BRISTOL COML/ LTDA
ADVOGADO : SP162589 EDSON BALDOINO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00541631219984036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRECATÓRIO - COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS FISCAIS DO BENEFICIÁRIO - INCONSTITUCIONALIDADE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/09 - .

1. No tocante aos pedidos de sobrestamento da expedição do precatório e retenção de seu pagamento, adoto como razão de decidir os fundamentos expendidos no Agravo de Instrumento nº 0029400-88.2010.4.03.0000, apreciado na Sessão de Julgamento de 12/09/2013 e publicado no Diário Eletrônico em 23/09/2013.
2. A exigência da compensação de precatório com eventuais débitos do beneficiário consubstancia forma indireta de coação para a quitação de débitos, os quais não guardam relação com os valores referentes ao precatório a ser expedido. O Poder Público dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, com observância de rito procedimental próprio, que impede a fixação de sanção prévia e direta. Observe-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, estampado nas Súmulas n.º 70, 323 e 547, quanto a ser vedada a utilização de expedientes como o aqui discutido para o fim de satisfação de débitos tributários.
3. A questão discutida no presente recurso foi objeto de recente pronunciamento do C. STF na ADI 4425 que, por

maioria, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, conforme sessão de julgamento ocorrida nos dias 07, 13 e 14 de março de 2013.

4. Igualmente, não se mostra viável aguardar futura decisão do E. Supremo Tribunal Federal, por meio da qual será resolvida a questão inerente à modulação dos efeitos da decisão que reconheceu a inconstitucionalidade dos dispositivos introduzidos na Carta Magna pela Emenda Constitucional nº 62/09, na medida em que se infere que a aludida modulação de efeitos dirá respeito apenas ao pagamento dos precatórios, sem atingir a seara da compensação. Precedente do C. STJ (Agravo Regimental na Execução em Mandado de Segurança nº 12.066/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, v.u., j. 22/05/2013, DJ 31/05/2013).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026121-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026121-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE AUTORA : MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : SP184979 FERNANDO GRASSESCHI MACHADO MOURÃO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00090896020114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - DIVERGÊNCIA NA CLASSIFICAÇÃO ADUANEIRA - LIBERAÇÃO APENAS DAS MERCADORIAS IDENTIFICADAS NESTES AUTOS.

1. A classificação fiscal de produtos é da competência legal exclusiva da fiscalização aduaneira, gozando de presunção *iuris tantum*. Destaca-se que a fiscalização realizada pela autoridade administrativa aduaneira pauta-se pelo princípio da legalidade, que norteia a atuação do agente público.

2. No contexto fático apresentado, a divergência de classificação dos produtos, por si só, não possui o condão de obstar a liberação das mercadorias importadas. Há nos autos depósito de valores relativos à diferença de alíquotas da classificação fiscal dos produtos.

3. As consequências jurídicas estão adstritas exclusivamente às importações realizadas por meio das declarações de importação identificadas nestes autos, não se aplicando para importações futuras.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003662-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003662-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/109v
INTERESSADO : MUNICIPIO DE JACAREI SP
ADVOGADO : SP074322 HELOISA DOMINGUES DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 05.00.00076-3 A Vr JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007527-14.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.007527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.899/902v.
INTERESSADO : FUNDACAO PIO XII
ADVOGADO : SP224120 BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS e outro
No. ORIG. : 00075271420114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013475-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013475-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP231094 TATIANA PARMIGIANI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.170/173v
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MOGI GUACU SP
ADVOGADO : SP247645 ELAINE CARNEVALI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 09.00.00052-5 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038068-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038068-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.174/177vº

INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE JANDIRA SP
ADVOGADO : SP116996 ROBERTO MARTINS LALLO
No. ORIG. : 09.00.03869-5 1 Vr JANDIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006847-06.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.006847-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.99/106v.
INTERESSADO : ANDRE LUIZ ADAMI
ADVOGADO : SP189318 OCTAVIO BOLOGNESI JÚNIOR e outro
No. ORIG. : 00068470620124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000006-08.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.000006-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator Mairan Maia
APELANTE : C E A MODAS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO BORGES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00000060820124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - REMUNERAÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS DE TRIBUTOS - VARIAÇÕES MONETÁRIAS - RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS - IRPJ E CSLL - INCIDÊNCIA.

1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. A CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, por sua vez, foi instituída pela Lei n.º Lei n.º 7.689/88, destinando-se, consoante previsto no artigo 1º da citada lei, ao financiamento da seguridade social.
2. A incidência da SELIC decorre de expressa disposição legal, editada em conformidade com a competência legislativa constitucional, considerando-se não ser a matéria reservada à Lei Complementar.
3. Apesar de garantir minimamente o valor do objeto, apresenta a SELIC preponderantemente a natureza de critério de remuneração que a caracteriza como índice de determinação do percentual de juros remuneratórios, ou compensatórios.
4. Descabe a alegação de possuir a remuneração dos depósitos natureza meramente indenizatória.
5. Os valores depositados em Juízo com a finalidade de suspender a exigibilidade de crédito tributário discutido, bem assim a remuneração sobre ele a incidir, vinculam-se ao litígio e à disposição do Juízo enquanto pendente a demanda, permanecendo na esfera de disponibilidade jurídica e, nesse sentido, conservam-se no patrimônio do contribuinte até decisão final transitada em julgado.
6. O Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o REsp nº 1138695/SC, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC pacificou a questão, reconhecendo a legalidade da incidência do IRPJ e da CSLL sobre os valores referentes a taxa SELIC incidentes quando da devolução dos depósitos judiciais.
7. Variações remuneratórias não de ser consideradas rendimentos tributáveis, constituindo, pois, fato gerador do Imposto de Renda e da CSLL.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002122-38.2012.4.03.6307/SP

2012.63.07.002122-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
APELADO(A) : BOTUCATU COM/ DE PEIXES LTDA -ME
ADVOGADO : SP253351 LUCIANO APARECIDO GOMES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021223820124036307 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO VAREJISTA DE RAÇÕES, ARTIGOS PARA ANIMAIS E ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO RESPONSÁVEL. INEXIGIBILIDADE.

1. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.
2. Microempresa que tem por objeto o comércio varejista de rações, artigos para animais e animais vivos para criação doméstica, não revela, como atividade-fim, a medicina veterinária, razão pela qual se faz desnecessário seu registro no Conselho Regional Medicina Veterinária, tampouco manter responsável técnico nele inscrito.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008993-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008993-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : CONFECOES MANENTE LTDA
ADVOGADO : SP102981 CARLOS HENRIQUE MANENTE RAMOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00508808319954036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL PARA ELABORAÇÃO DA CONTA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO - INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA.

1. Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a data da apresentação da conta e a data da expedição do precatório, ou do RPV, bem como no lapso subsequente, entre a sua expedição e o pagamento, se o pagamento ocorrer dentro do prazo previsto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Precedentes do STF e do STJ, inclusive sob o regime do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.
2. Contrario sensu, há a incidência de juros de mora no período que antecede a elaboração da conta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento. A Desembargadora Federal Consuelo Yoshida acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015266-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015266-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.245/250v
INTERESSADO : VICENTE PAULINO POLICENE FILHO
ADVOGADO : SP185959B RICARDO ASSED BEZERRA DA SILVA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : ISAURA DE SOUZA POLICENE
: A B C ARTESANATO DE BONECAS DE PANO LTDA -ME e outro
No. ORIG. : 00072480320054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016744-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.137/140vº
INTERESSADO : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP111997 ANTONIO GERALDO BETHIOL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00040233120044036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016747-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016747-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.88/91v.
INTERESSADO : BORCOL IND/ DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP111997 ANTONIO GERALDO BETHIOL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00041073220044036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019108-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019108-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.65/68v.
INTERESSADO : TWO HEARTS CONFECÇOES LTDA -ME
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
: SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00567600820124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019671-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019671-3/SP

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

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132/135vº
INTERESSADO : AFLON PLASTICOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06502600819844036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022640-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.159/162V.
INTERESSADO : DESKGRAF ACABAMENTOS DE ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : SP315236 DANIEL OLIVEIRA MATOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00142508720064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023896-
96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023896-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.177/180v.
INTERESSADO : SCHNEIDER ELECTRIC BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115435720134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024834-
91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024834-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1944/1950v
INTERESSADO : AGROPECUARIA TRES MARIAS S/A
ADVOGADO : SP108331 PEDRO PAULO FERNANDES SCALANTE e outro
INTERESSADO : RAIZEN ENERGIA S/A

ADVOGADO : SP227151 ADALBERTO DA SILVA BRAGA NETO e outro
 INTERESSADO : ALCOOL AZUL S/A ALCOAZUL e outros
 : SUKUSUKE NO CALCADOS E CONFECÇOES LTDA
 : PASMEN COM/ DE VEICULOS LTDA
 : RENOVADORA DE PNEUS ARACATUBA LTDA
 : IND/ TANICAS CARAZZA LTDA
 : J DIONISIO S/A
 : COOPERATIVA DE CONSUMO DOS BANCARIOS DE ARACATUBA LTDA
 : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE ARACATUBA
 : MADINE IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
 : IRMAOS SCAVASSA LTDA
 : NAKAGUMA E FIUMARI LTDA
 : BRASILIA VEICULOS LTDA
 : PASSOS E FILHO LTDA
 : REAL DISTRIBUIDORA DE VIDROS LTDA
 : G NETO ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS
 : SANDALIAS PAULISTAS LTDA
 : TECWAGEN SERVICOS DE AUTOS LTDA
 : RAHAL ASSUMPCAO E CIA LTDA
 : RODOCERTO TRANSPORTES LTDA
 : CALCADOS KATINA IND/ E COM/ LTDA
 : CARTONAGEM JOFER LTDA
 : POPI IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA
 : PETRILLI OLIVEIRA INJETADOS PARA CALCADOS LTDA
 : ITB IND/ DE TRANSFORMADORES BIRIGUI LTDA
 : BIVEL BIRIGUI VEICULOS COM/ E ESTACIONAMENTOS LTDA
 : MIMO IND/ DE CALCADOS LTDA
 : METALPAMA IND/ E COM/ LTDA
 : FRIAZU FRIGORIFICO ZUCCOLOTTO LTDA
 : FISA EMPREENDIMENTOS COM/ E OBRAS LTDA
 : BICAL BIRIGUI CALCADOS E COM/ LTDA
 : IRBEX IND/ E COM/ DE ROUPES LTDA
 : FUNDACAO PARA O DESENVOLVIMENTO MEDICO E HOSPITALAR
 : CAFE TESOURO LTDA
 : BOVEL BOTUCATU VEICULOS LTDA
 : ENGenco EMPREENDIMENTOS GERAIS EM ENGENHARIA LTDA
 : TRANSBERTIN TRANSPORTES LTDA
 : IND/ E COM/ DE MOVEIS ITAPUA LTDA
 : INCORPORADORA CACIQUE DE IMOVEIS LTDA
 : SAKAE SUGAHARA E CIA/ LTDA
 : JOAO PIRES E CIA LTDA
 : NISSHIN SEIFUN DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
 : EMPREENDIMENTOS APIS LTDA
 : TUPA COM/ DE AUTOMOVEIS LTDA
 : NICOLAU ATTALLAH E CIA LTDA
 : AUTOGERAL RECORD LTDA
 : DESTILARIA UNIVALEM S/A
 : COLAFERRO MOTO LTDA
 : COOPERATIVA DOS PRODUTOS E FORNECEDORES DE CANA DE
 VALPARAISO - COOPERVALE
 ADVOGADO : SP108331 PEDRO PAULO FERNANDES SCALANTE e outro
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 SUCEDIDO : DESTILARIA VALE DO TIETE S/A DESTIVALE
 No. ORIG. : 07611175319864036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025865-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025865-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.166/168V
INTERESSADO : GENTE NOSSA CURSOS LIVRES S/A
ADVOGADO : SP209032 DANIEL LUIZ FERNANDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00413313520114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026634-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.147/149v.
INTERESSADO : BUNGE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO : SP129811 GILSON JOSE RASADOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00170461220104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026732-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026732-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : CRUZ AZUL DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro
INTERESSADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP202319 VALERIA ALVAREZ BELAZ e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.381/385v.
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00493742920094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente,

efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027358-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027358-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.287/290v.
INTERESSADO : BRAS FITA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00046483820134036114 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027906-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027906-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : VIACAO NACOES UNIDAS LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.216/220v
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00160317120114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029829-
50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029829-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP172344 ELLEN CRISTINA CRENITTE FAYAD e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.114/117v
INTERESSADO : AUTO POSTO AGUIA DE HAIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00505813920044036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030389-
89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030389-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.113/116v
INTERESSADO : GELITA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP208840B HELDER CURY RICCIARDI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 08.00.00223-8 A Vr COTIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001257-
60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001257-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.211/214v
INTERESSADO : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE VOTUPORANGA SP
ADVOGADO : SP253783 DOUGLAS LISBOA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 11.00.00010-4 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008822-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008822-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.125/128v
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MAIRINQUE SP
ADVOGADO : SP167008 MARCELO DOS SANTOS ERGESSE MACHADO
: SP146941 ROBSON CAVALIERI
: SP267098 CYNTHIA LOPES DA SILVA LASCALA
No. ORIG. : 11.00.00026-8 1 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019690-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019690-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE JANDIRA SP
ADVOGADO : SP219670 ADALBERTH DOS ANJOS BATISTA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 12.00.00111-4 A Vr JANDIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034050-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034050-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118/121v.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal da Estancia de Campos do Jordao SP
ADVOGADO : SP057872 ELY TEIXEIRA DE SA
No. ORIG. : 12.00.05441-4 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente,

efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000042-09.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.000042-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : COPAGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS S/A
ADVOGADO : SP153881 EDUARDO DE CARVALHO BORGES e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.176/180v.
No. ORIG. : 00000420920134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009441-62.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009441-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
PROCURADOR : SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145/149v

INTERESSADO : DEJAIR JOSE DE MATOS
ADVOGADO : SP226771 TIAGO FRANCO DE MENEZES e outro
No. ORIG. : 00094416220134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003858-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003858-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : DIMER PIOVEZAN
ADVOGADO : SP041025 ROBERTO GABRIEL CLARO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
INTERESSADO : OLMA TRANSPORTE LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00033-2 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MANUTENÇÃO - ART. 20, §3º, CPC

1. Honorários advocatícios mantidos no valor fixado na decisão monocrática, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a", "b" e "c" do CPC, bem assim consoante o entendimento pacificado na E. Sexta Turma deste Tribunal.
2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28623/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001549-52.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.001549-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul
: CRMV/MS
ADVOGADO : MS010256 LILIAN ERTZOGUE MARQUES
APELADO(A) : AGRO RENASCER COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro
: PAULO CAVALCANTE DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00015495220064036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 60/61 que julgou extinta a execução fiscal ajuizada em 17/04/2006 pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Mato Grosso do Sul para cobrança de multa aplicada com base no artigo 28 da Lei nº 5.517/68 no valor de R\$ 1.000,00, com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil e artigo 1º, *in fine*, da Lei nº 6.830/80, diante da falta de interesse processual superveniente. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que está sendo executada multa por infração ao artigo 28 da Lei nº 5.517/68 e nenhuma anuidade, não se aplicando o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 (fls. 63/74).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Merece reforma a r. sentença, uma vez que se verifica no caso dos autos que o exequente visa por meio da presente execução fiscal a cobrança de multa aplicada com base no artigo 28 da Lei nº 5.517/68, valor este que não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais.

O artigo 8º da Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, que dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Tratando-se de cobrança judicial de multa, não se aplica o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/11 em relação a esse valor.

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso** para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002886-55.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.002886-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ULLIAN ESQUADRIAS METALICAS LTDA
ADVOGADO : SP131959B RICARDO NUSSRALA HADDAD
No. ORIG. : 00028865520064036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fl. 466: defiro a vista dos autos requerida pelo prazo de 5 (cinco) dias, **se em termos**, observadas as cautelas legais.

Publique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006206-16.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.006206-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : U E M L
ADVOGADO : SP131959B RICARDO NUSSRALA HADDAD
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

DESPACHO

Fl. 1444: defiro a vista dos autos requerida pelo prazo de 5 (cinco) dias, **se em termos**, observadas as cautelas legais.

Publique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SIDNEY RODOLFO MACHADO
ADVOGADO : SP290108 JOSE ALENCAR DA SILVA e outro
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro
No. ORIG. : 00192813320124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por Sidney Rodolfo Machado em face da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção São Paulo, objetivando a declaração de nulidade do julgamento proferido no Processo Administrativo Disciplinar n.º 5451/2004, alegando prescrição da pretensão punitiva, inconstitucionalidade da pena de suspensão prevista na Lei n.º 8.906/94, assim como ausência de intimação e julgamento por Turma que não contava com o número mínimo de conselheiros.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido, tendo a parte autora interposto neste E. Tribunal o agravo de instrumento n.º 0000394-31.2013.4.03.0000/SP, pleiteando a concessão de efeito suspensivo ativo, o qual foi julgado prejudicado em razão da prolação da sentença.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, I do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

Apelou a parte autora, pleiteando a reforma da sentença, reiterando os termos da inicial e pleiteando, subsidiariamente, a redução de sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

No caso em espécie, em razão de representação apresentada pela empresa ZWF e Caputo Comércio de Areia e Pedra, foi instaurado o Processo Disciplinar n.º 5451/2004 pela Terceira Turma do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB, que aplicou ao impetrante, em virtude de violação do art. 34, XX e XXI da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil) e do art. 8º do Código de Ética e Disciplina da OAB, a pena de suspensão pelo prazo de 60 (trinta) dias, prorrogável até a devolução do valor indevidamente levantado no processo n.º 008.03.013745-1, em trâmite perante a 2ª Vara Cível do Foro Regional do Tatuapé/SP.

Acerca da prescrição da pretensão de punibilidade das infrações disciplinares, dispõe o art. 43, *caput* e §§ 1º e 2º da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil), *in verbis*:

Art. 43. A pretensão à punibilidade das infrações disciplinares prescreve em cinco anos, contados da data da constatação oficial do fato.

§ 1º Aplica-se a prescrição a todo processo disciplinar paralisado por mais de três anos, pendente de despacho ou julgamento, devendo ser arquivado de ofício, ou a requerimento da parte interessada, sem prejuízo de serem apuradas as responsabilidades pela paralisação.

§ 2º A prescrição interrompe-se:

I - pela instauração de processo disciplinar ou pela notificação válida feita diretamente ao representado;

II - pela decisão condenatória recorrível de qualquer órgão julgador da OAB.

Nesse passo, o termo *a quo* da prescrição se deu com a constatação do ato tido como infração disciplinar pela Seccional da OAB, em 28 de dezembro de 2004, tendo havido a interrupção do prazo com a instauração do processo disciplinar, no dia 27 de julho de 2006.

Por sua vez, foi proferido, em 23/04/2009, pela 3ª Turma Disciplinar do Tribunal de Ética e Disciplina, acórdão condenando o apelante, o qual teve seu recurso julgado pela 3ª Câmara do Conselho Seccional na data de 25/05/2010, com trânsito em julgado em 16/05/2011, não havendo que se falar, destarte, em decurso do lapso prescricional quinquenal previsto na aludida lei.

Passo, assim, à análise do mérito propriamente dito.

O art. 5º, XII, da Constituição da República, assegura a todos o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

Trata-se, portanto, de norma constitucional de eficácia contida, cuja aplicabilidade é direta, imediata, mas não integral, ou seja, restringível por lei que a venha regulamentar.

A Lei n.º 8.906/94, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil, regulamentado o dispositivo constitucional, dispõe em seu art. 44, II, *in verbis*:

Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade:

(...)

*II - promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a **disciplina dos advogados** em toda a República Federativa do Brasil. (Grifei)*

Nota-se, destarte, ser a Ordem dos Advogados do Brasil, entidade de supervisão do exercício profissional, velando pelo respeito e boa reputação da instituição e dos advogados de modo geral, tendo, para tanto, o poder-dever de instaurar o procedimento disciplinar assim que tome conhecimento de qualquer falta cometida.

Do exame dos autos, verifica-se que o Processo Administrativo Disciplinar n.º 5451/2004 foi instaurado pelo Tribunal de Ética e Disciplina do Conselho da OAB, órgão competente, nos termos do art. 70, § 1º da Lei n.º 8.906/94, objetivando a apuração de fatos e documentos que indicavam a possibilidade de ocorrência de infrações disciplinares.

Por sua vez, não há que se falar em nulidade das intimações realizadas no processo administrativo em questão, porquanto, nos termos do disposto no art. 10 da Lei n.º 8.906/94, é dever do advogado manter atualizado os endereços de seus domicílios profissionais, tanto o principal, quanto o da inscrição suplementar, *in verbis*:

Art. 10. A inscrição principal do advogado deve ser feita no Conselho Seccional em cujo território pretende estabelecer o seu domicílio profissional, na forma do regulamento geral.

§ 1º Considera-se domicílio profissional a sede principal da atividade de advocacia, prevalecendo, na dúvida, o domicílio da pessoa física do advogado.

*§ 2º **Além da principal, o advogado deve promover a inscrição suplementar nos Conselhos Seccionais em cujos territórios passar a exercer habitualmente a profissão considerando-se habitualidade a intervenção judicial que exceder de cinco causas por ano.***

§ 3º No caso de mudança efetiva de domicílio profissional para outra unidade federativa, deve o advogado requerer a transferência de sua inscrição para o Conselho Seccional correspondente. (Grifei)

Como bem destacou o r. Juízo *a quo*:

No curso do PAD, foram expedidas intimações para os endereços constantes no cadastro do autor no Conselho Seccional de São Paulo da OAB ou eventualmente informados nos autos, além da publicação de edital de chamamento: para ciência da representação apresentada (fls. 234/235, 241, 252, 247, 254 e 260); para ciência da instauração do PAD (fls. 264/265, 269, 274 e 276); para ciência da designação de audiência de instrução (fls. 286/287, 291, 292, 295, 306, 308, 312, 313, 336, 337 e 315); para apresentação de alegações finais (fls. 349, 352, 353, 354 e 356); para ciência da data de julgamento pela 3ª Turma Disciplinar do Tribunal de Ética e Disciplina (fls. 360, 374, 375, 376, 377, 378, 374, 380 e 384); para intimação do Acórdão proferido (fls. 395, 396, 397, 398, 399, 401, 405 e 406); para ciência da data de julgamento pela 3ª Câmara do Conselho Seccional de São Paulo da OAB (fls. 427/429, 431 e 432).

Nesse diapasão, decretada a revelia do apelante, foi-lhe nomeado defensor dativo, que apresentou esclarecimentos preliminares e defesa prévia, representando-o até o seu comparecimento pessoal na audiência de instrução, quando lhe foi tomado o depoimento pessoal, inexistindo, portanto, qualquer prejuízo processual.

Nem se alegue ser nula a decisão proferida pela 3ª Turma Disciplinar do Tribunal de Ética e Disciplina, eis que necessária a presença de 10 (dez) conselheiros, uma vez que o § 6º, do art. 142 do Regimento Interno da Ordem dos Advogados do Brasil de São Paulo é expresso ao estabelecer o número mínimo de 5 (cinco) conselheiros na sessão de julgamento, *in verbis*:

Art. 142. O procedimento disciplinar será instaurado a requerimento da parte, por representação de qualquer autoridade ou "de ofício".

(...)

§ 6º Para realização da sessão de julgamento é necessária a presença mínima de 5 (cinco) membros relatores, sendo as deliberações tomadas por maioria.

No caso vertente, a cópia da decisão proferida pela 3ª Turma Disciplinar do Tribunal de Ética e Disciplina acostada à fl. 391 comprova que estavam presentes 8 (oito) conselheiros, em total respeito ao dispositivo supracitado.

Por outro lado, o fato de a pena de suspensão ter sido aplicada pelo prazo de 60 (sessenta) dias, prorrogável até a devolução do valor indevidamente levantado no processo n.º 008.03.013745-1, em trâmite perante a 2ª Vara Cível do Foro Regional do Tatuapé/SP, não significa que está eivada de inconstitucionalidade, visto que não se trata de pena de caráter perpétuo, mas sim de mero instrumento administrativo visando ao cumprimento da obrigação, sendo plenamente consentânea à gravidade da infração cometida.

Ressalto, ademais, que a jurisprudência pátria já se firmou no sentido de que não cabe ao Judiciário imiscuir-se em questões decisórias de cunho administrativo, sendo de sua competência, apenas a análise da legalidade dos atos, de forma que as questões relacionadas ao mérito da situação não poderão ser apreciadas neste feito.

Por fim, quanto ao pedido subsidiário de redução da condenação do apelante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados, entendo não lhe caber razão.

Com efeito, dispõe o art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, *in verbis*:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

Observa-se que, consoante o disposto no art. 20, § 4º do CPC, nos casos em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado deve fixar os honorários advocatícios de forma equitativa, valendo-se das circunstâncias indicadas nas alíneas "a", "b" e "c", do § 3º do referido dispositivo, não estando adstrito, porém, aos limites percentuais neste estabelecidos.

Assim, a fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto.

Portanto, considerando a natureza e a importância da causa e o grau de zelo do profissional, mostra-se proporcional a cifra arbitrada na r. sentença a título de verba honorária no montante de 5.000,00 (cinco mil reais), que deve ser mantida nos termos do disposto no art. 20, § 4º do CPC.

Dessa forma, de rigor a manutenção da r. sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003622-14.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
 AGRAVANTE : S D O S
 ADVOGADO : SP093514 JOSE LUIZ MOREIRA DE MACEDO
 AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
 PROCURADOR : ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro
 PARTE RÉ : A A
 ADVOGADO : SP123916 ANTONIO ARALDO FERRAZ DAL POZZO
 PARTE RÉ : I D C P S e o
 : E L D C V
 ADVOGADO : SP013439 PAULO SERGIO LEITE FERNANDES
 PARTE RÉ : A V D S H e o
 : F T D S G
 : W F
 : M V F D S
 : R L T
 : P E
 : D R B
 : L M L B
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
 No. ORIG. : 00004569220134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face de decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, para manter a *indisponibilidade patrimonial* decretada em sede de ação de improbidade administrativa, até o valor de R\$.14.128.038,00, determinando na sequência a intimação dos réus para a defesa preliminar prevista no art. 17, § 7º, da Lei nº 8.429/92, além de outras providências.

Sustenta a ocorrência de omissão uma vez que não houve pronunciamento específico a respeito desproporcionalidade entre a conduta do embargante e a determinação judicial, bem como da inexistência de *fumus boni iuris e periculum in mora*.

Salienta ainda a necessidade de prequestionamento da matéria ventilada nos autos.

O Ministério Público Federal postulou pelo recebimento dos embargos declaratórios como agravo legal, em razão de seu caráter infrigente (fls. 1951/1957).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, rejeito a alegação do Ministério Público Federal ao invocar o recebimento dos embargos declaratórios como agravo legal, uma vez que o embargante requer *expressamente* suprir as omissões apontadas, o que corrobora com o disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil.

No mais, verifico que são possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

[Tab]a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA,

julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

[Tab]b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

[Tab]c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

[Tab]d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

[Tab]e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

[Tab]f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Destaco que a decisão foi clara ao afirmar que a interlocutória se vale do acervo probatório para concluir pelo *fumus boni iuris* que é o quanto basta para a concessão da indisponibilidade de bens em sede da Lei nº 8.429/92.

Pelo exposto, **rejeito a alegação do Ministério Público Federal**, bem como **conheço e nego seguimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006267-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006267-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : BAP SP PARTICIPACOES LTDA -EPP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1684/2696

ADVOGADO : SP250853 MICHELE PELHO SOLANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00015630220124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fl. 46:

Diante das justificativas apresentadas, excepcionalmente defiro prazo suplementar de 20 dias para a agravante providenciar a declaração de autenticidade das cópias do agravo de instrumento.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008092-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008092-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FLAVIO ROMEU PICININI
ADVOGADO : SP279784 THIAGO DA CUNHA BASTOS e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00018785320104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FLAVIO ROMEU PICININI contra a interlocutória proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Tupã/SP que **indeferiu os benefícios da justiça gratuita** requerido pelo réu ora agravante quando da interposição de recursos de apelação em face de sentenças condenatórias proferidas em autos de ação civil pública por improbidade administrativa e ação indenizatória conexa.

Anoto que tais atos de improbidade referem-se a concessões de créditos irregulares efetuados pelo réu enquanto ocupante de função de confiança de gerente geral da CEF na agencia de Lucélia/SP, no período de 2001 a 2005. Considerou o d. juiz da causa que apesar da presunção legal prevista na Lei nº 1.060/50 *"no caso em apreço há prova que indique ter a parte condições de suportar os ônus da sucumbência. Veja-se que possui renda proveniente de aposentadoria no valor de R\$ 3.799,15, possivelmente complementada pelo Fundo de Previdência Privada da CEF, onde era funcionário, é sócio de empresa ativa, é advogado com inscrição regular na OAB/SP, o que demonstra sua capacidade econômica e financeira para arcar com eventuais despesas processuais, sem prejuízo da manutenção da própria vida e de seus familiares. Esta situação é incompatível com a condição de necessitado exigida pela Lei n. 1.060/50."*

Nas razões do recurso a parte agravante sustenta que para a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça basta a declaração de hipossuficiência acostada à inicial, reiterando que sua situação econômica não permite custear as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Afirma que a empresa mencionada pelo juiz da qual o agravante seria sócio encontra-se falida e foi definitivamente fechada em 2002, mas que sequer chegou a funcionar.

Aduz ainda que embora inscrito regularmente nos quadros da OAB, não pratica a advocacia, recebendo apenas proventos de aposentadoria por invalidez já que seu estado de saúde (cardiopatia grave) o impede de exercer atividades remuneradas.

Decido.

Dispõe o artigo 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários

de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

Referido dispositivo limita muito o poder do Juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º).

No caso dos autos, a argumentação trazida na minuta do agravo é satisfatória para o acolhimento da pretensão. Vejo que o réu é aposentado por invalidez, tendo recebido no mês de fevereiro de 2014 a quantia de R\$ 3.799,15 (fl. 18).

Tenho assim que tais rendimentos não são incompatíveis com o benefício pleiteado, ainda mais porque não há nos autos prova de que o agravante receba proventos ou rendas de outra natureza.

E considerando a inexistência de outros elementos capazes de infirmar a alegada hipossuficiência, a decisão agravada deve ser reformada porquanto em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TEMPESTIVOS. PRAZO. INTERRUÇÃO. ARTIGO 538 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. SIMPLES AFIRMAÇÃO. CABIMENTO. FUNDAMENTO INATAcado. ENUNCIADO Nº 283 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. (...).

2. Esta Corte Superior de Justiça é firme no entendimento de que, para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie.

(...)

(AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.

2. Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.

3. Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1345625/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 08/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA NATURAL. DECLARAÇÃO DE MISERABILIDADE. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM OPERANDO EM FAVOR DO REQUERENTE DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50 traz a presunção juris tantum de que a pessoa natural que pleiteia o benefício de assistência judiciária gratuita não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Embora seja tal presunção relativa, somente pode ser afastada quando a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

2. Na hipótese, as instâncias ordinárias, ignorando a boa lógica jurídica e contrariando a norma do art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, inverteram a presunção legal e, sem fundadas razões ou elementos concretos de convicção, exigiram a cabal comprovação de fato negativo, ou seja, de não ter o requerente condições de arcar com as despesas do processo.

3. Recurso especial provido, para se conceder à recorrente o benefício da assistência judiciária gratuita.

(REsp 1178595/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 04/11/2010)

JUSTIÇA GRATUITA. HIPÓTESES DE DEFERIMENTO. DECISÃO IMPLÍCITA. DESERÇÃO.

I. A jurisprudência desta Corte Superior admite a concessão da assistência judiciária gratuita mediante a simples declaração, pelo requerente, de que não pode custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua

família.

II. Apresentado o pedido, e não havendo indeferimento expresso, não se pode estabelecer uma presunção em sentido contrário ao seu deferimento, mas sim a seu favor. Precedentes.

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 925411/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 23/03/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Superior Corte de Justiça possui entendimento jurisprudencial de que a simples declaração de miserabilidade feita pela parte é suficiente para deferimento do benefício da justiça gratuita. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1005888/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 09/12/2008)

Ademais, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

Assim, a parte agravante faz jus aos benefícios da justiça gratuita.

Todavia, a concessão do benefício só produzirá os efeitos pretendidos em relação aos atos processuais relacionados ao momento do pedido, ou que lhe sejam posteriores, não sendo admitida, portanto, sua retroatividade, tendo em vista que a benesse da gratuidade judicial ostenta efeitos *ex nunc*.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 460 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, encontra-se estritamente dentro dos limites em que a lide lhe fora colocada à apreciação, não ensejando a alegada extrapolação do julgado.

2. Os efeitos do benefício da justiça gratuita devem ser *ex nunc*, vale dizer, não podem retroagir para alcançar atos processuais anteriormente convalidados, mormente se o pedido da concessão do benefício tiver o propósito de impedir a execução dos honorários advocatícios que foram anteriormente fixados no processo de conhecimento, no qual a parte litigou sem o benefício da Justiça Gratuita.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ. AGRESP 200600827675 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 839168. Relatora Ministra LAURITA VAZ. Quinta Turma. DJ 30/10/2006 pg:00406)

Pelo exposto, estando a decisão recorrida em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior **dou provimento** ao agravo de instrumento com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008520-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008520-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JMC IND/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : BA011318 FERNANDO JOSE MAXIMO MOREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAÍ > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00046084820124036128 1 Vr JUNDIAÍ/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por JMC - Indústria de Embalagens Plásticas Ltda contra decisão que (1) rejeitou pedido de intimação dos advogados da executada por via postal - "carta registrada" e (2) ordenou o bloqueio de ativos financeiros da devedora mediante a utilização do sistema BACENJUD (fl. 107 da execução fiscal, aqui fl. 41).

Nas razões do agravo a empresa alega, inicialmente, que a decisão cerceou seu direito de defesa em razão da ausência de citação regular, ausência de intimação por via postal ou por diário oficial relativamente à decisão agravada e ainda pelo indeferimento do pedido de intimação por via postal em razão dos patronos terem seu domicílio profissional em outra unidade da federação (escritório sediado em Salvador/BA).

Insiste em que a intimação do atual patrono deve se dar por "carta registrada" na forma do art. 237, II, do CPC, sob pena de nulidade.

No mérito, aduz a penhora "on line" via BACENJUD configura medida extremamente gravosa que deve ser utilizada apenas em casos excepcionais. Diante disso requer o desbloqueio da contração de seus ativos financeiros que recaiu sobre o montante de R\$ 3.876.506,89.

As informações requisitadas ao MM. Juízo "a quo" foram prestadas de forma minudente (fls. 171/173).

Decido.

Não entrevejo relevância suficiente nas razões recursais para reconhecer as nulidades processuais alegadas pela agravante.

No tocante à alegada ausência de regular citação, além do tema não ter sido devolvido ao exame desta Corte pela decisão agravada, fato é que *a agravada compareceu espontaneamente aos autos*, seja por intermédio do antigo patrono (que não regularizou sua representação processual), seja pelo atual advogado que também subscreve o presente agravo (fls. 93 da execução).

Tampouco se pode falar em nulidade processual por ausência de intimação acerca da decisão agravada pois a parte interessada teve inequívoca ciência do *decisum* e exerceu plenamente seu direito de defesa através deste recurso; não se cogita de nulidade sem prova de prejuízo.

No mais, a decisão recorrida mostra-se devidamente fundamentada acerca do indeferimento do pedido de intimação dos atuais patronos por via postal - carta registrada.

A empresa, sediada em Jundiaí/SP, é demandada em autos de execução fiscal em trâmite no Juízo Federal da 1ª Vara de Jundiaí/SP, onde existe órgão oficial de publicação de atos processuais.

Com efeito, o **Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região** é o instrumento de comunicação oficial, publicação e divulgação dos atos judiciais e administrativos da Justiça Federal da 3ª Região.

Logo, não se aplica ao caso a exceção do inciso II do art. 237 do CPC como sustenta o agravante, sendo irrelevante, diante do exposto texto de lei (art. 236, *caput*, c.c. art. 237, primeira parte, CPC) que os advogados da empresa possuam domicílio profissional em outra unidade da federação.

Por fim, quanto a ordem de bloqueio de valores via BACENJUD mais uma vez se mostram adequados os fundamentos da interlocutória agravada.

Isso porque na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655-A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Cumprido registrar que a questão ora em debate encontra-se pacificada no STJ, consoante se verifica dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRIÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhora dos) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).

2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 23.11.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio exaurimento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online.

3. agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1365714/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 01/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - BLOQUEIO DE VALOR EM CONTAS-CORRENTES DO EXECUTADO, POR MEIO DO CONVÊNIO BACENJUD - QUESTÃO JÁ DECIDIDA NO JULGAMENTO DO RESP 1.112.943/MA, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC - RECURSO INFUNDADO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, não se faz necessário o esgotamento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para o deferimento da penhora on line.

2. Se a parte insiste na tese de mérito já solucionada em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, o recurso é manifestamente infundado.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do CPC, art. 557, § 2º.

(AgRg no AREsp 110.939/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIO. OFERECIMENTO. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE. PENHORA ONLINE. BACENJUD. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PEDIDO DE CONSTRIÇÃO EFETIVADO APÓS A LEI Nº 11.382/06. ESGOTAMENTO. DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. DESNECESSIDADE.

1. O crédito relativo ao precatório judiciário é penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente; todavia equivale à penhora de crédito, e não de dinheiro .

2. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei nº 6.830/80 (matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos no julgamento do REsp 1.090.898/SP, minha relatoria, DJ. 31.8.09). Ademais, o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.

3. A Súmula 406/STJ também se aplica às situações de recusa à primeira nomeação.

4. A Primeira Seção deste Tribunal ratificou a necessidade de interpretação sistemática dos artigos 655-A do CPC e 185-A do CTN, de modo a autorizar a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras, independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, na busca de outros bens para a a garantia da execução fiscal, após o advento da Lei nº 11.382/06 (REsp 1.184.765/PA, submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 3.12.2010).

5. agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1350507/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 27/02/2013)

De se notar que, apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menos onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito.

Assim, por se tratar de recurso manifestamente contrário aos termos da lei e à jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento** ao agravo de instrumento na forma do art. 557, "caput", do CPC.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008708-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008708-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : IVO DE ALMEIDA JUNIOR
ADVOGADO : SP187100 DANIEL ONEZIO e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024417420144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Ivo de Almeida Junior**, contra decisão exarada nos autos do mandado de segurança n.º 0002441-74.2014.403.6100.

É o sucinto relatório.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a agravante não o instruiu devidamente, deixando de trazer cópia da certidão de intimação, peça essencial para a formação do instrumento, *ex vi* do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Assim, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009134-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009134-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00100512320104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a r. decisão exarada às f. 27-29 dos autos da execução fiscal 0010051-23.2010.4.03.6104, que rejeitou exceção de pré-executividade, afastando a ilegitimidade da agravante e a imunidade tributária sobre o imóvel, objeto de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e Taxa de Coleta e Remoção de Lixo.

É o sucinto relatório. Decido.

Encontra-se consolidado na jurisprudência desta E. Corte Regional o entendimento contrário à pretensão deduzida pela Caixa Econômica Federal, conforme os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRETENDIDA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INDEFERIDA (FACULTATIVIDADE DO ÓRGÃO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PONDERÁVEL NO ÂMBITO DA SEÇÃO), AGRAVO CONHECIDO APENAS EM PARTE E DESACOLHIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

2. O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

3. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanesce com ela, porquanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

4. Acerca da aplicação das regras dos artigos 22 e 27, §8º, da Lei nº 9.514/97, além do art. 123 do CTN, nada disso foi deduzido na minuta do agravo de instrumento, mas apenas por ocasião do agravo legal. Recurso não conhecido nesta parte em razão da inovação recursal.

5. Os dois precedentes jurisprudenciais de uma Turma da 2ª Seção, que colidem com os precedentes das outras duas Turmas, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC; ademais, sua suscitação não vincula o juiz (TRF 3ª Região: QUARTA TURMA, AI 0034426-33.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2012 - AMS 00157472320084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2011 PÁGINA: 1204), sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.

6. Agravo legal improvido na parte conhecida. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003815-29.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013)
TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU) E TAXA DO LIXO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

2. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

3. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxa do lixo, e sua conseqüente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

4. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0039323-56.2009.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a

Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003820-51.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxas do lixo e sinistro, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0006405-76.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 23/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013)

No presente caso, a matrícula de f. 36 comprova a aquisição do imóvel pela Caixa Econômica Federal, que o mantém, no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial, a título de propriedade fiduciária, sendo o que basta para a sujeição da referida empresa pública ao pagamento de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e Taxa de Coleta e Remoção de Lixo, conforme consolidada jurisprudência.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009136-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009136-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
PROCURADOR : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00100547520104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a r. decisão exarada às f. 28-30 dos autos da execução fiscal 0010054-75.2010.4.03.6104, que rejeitou exceção de pré-executividade, afastando a ilegitimidade da agravante e a imunidade tributária sobre o imóvel, objeto de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e Taxa de Coleta e Remoção de Lixo.

É o sucinto relatório. Decido.

Encontra-se consolidado na jurisprudência desta E. Corte Regional o entendimento contrário à pretensão deduzida pela Caixa Econômica Federal, conforme os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRETENDIDA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INDEFERIDA (FACULTATIVIDADE DO ÓRGÃO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PONDERÁVEL NO ÂMBITO DA SEÇÃO), AGRAVO CONHECIDO APENAS EM PARTE E DESACOLHIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

2. O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

3. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, porquanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

4. Acerca da aplicação das regras dos artigos 22 e 27, §8º, da Lei nº 9.514/97, além do art. 123 do CTN, nada disso foi deduzido na minuta do agravo de instrumento, mas apenas por ocasião do agravo legal. Recurso não conhecido nesta parte em razão da inovação recursal.

5. Os dois precedentes jurisprudenciais de uma Turma da 2ª Seção, que colidem com os precedentes das outras duas Turmas, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC; ademais, sua suscitação não vincula o juiz (TRF 3ª Região: QUARTA TURMA, AI 0034426-33.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial I DATA:08/03/2012 - AMS 00157472320084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:16/06/2011 PÁGINA: 1204), sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.

6. Agravo legal improvido na parte conhecida. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003815-29.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:18/10/2013)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU) E TAXA DO LIXO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

2. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

3. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxa do lixo, e sua conseqüente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

4. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0039323-56.2009.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:16/08/2013)

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003820-51.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxas do lixo e sinistro, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0006405-76.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 23/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013)

No presente caso, a matrícula de f. 37 comprova a aquisição do imóvel pela Caixa Econômica Federal, que o mantém, no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial, a título de propriedade fiduciária, sendo o que basta para a sujeição da referida empresa pública ao pagamento de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e Taxa de Coleta e Remoção de Lixo, conforme consolidada jurisprudência.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009303-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009303-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MARCEP CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP221094 RAFAEL AUGUSTO GOBIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00129084920134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a irregularidade no recolhimento das GRUs, no que se refere aos códigos das receitas e à unidade

gestora (f. 15-16), intime-se a agravante para que, no **prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de negativa de seguimento do agravo de instrumento**, proceda ao correto recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno (códigos de recolhimento n.º 18720-8 e n.º 18730-5, respectivamente; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região - código 090029), nos termos da Resolução n.º 278/2007, atualizada pela Resolução n.º 426/2011.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009991-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009991-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOAO FRANCISCO ALVES DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP151432 JOAO FRANCISCO ALVES DE SOUZA e outro
AGRAVANTE : ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA FASCINA
ADVOGADO : SP151432 JOAO FRANCISCO ALVES DE SOUZA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080250420134036183 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certidão da DIPR da UFOR (fl. 72), dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução n.º 278 de 16/5/2007 (atualizada) e Anexo I, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Assim, promova a parte agravante a regularização do recolhimento das guias de custas (Guia de Recolhimento da União - GRU judicial, código da receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26) e de porte de remessa e retorno (GRU, código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando corretamente a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001. Prazo: 05 (cinco) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao Agravo. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010066-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010066-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : HERACLITO CASSETARI e outros
: EBE CEZAR SALOMAO
: JOAO SALIBA
: JANDYRA ALVES SALIBA
: GERALDA ARAUJO MARTINS
ADVOGADO : SP118396 FERNANDO PAGANINI PEREIRA e outro

REPRESENTANTE : ANISIO SERAPHIN MONTEFERRANTE
AGRAVANTE : ALBERTINA SABBA XAVIER DE MENDONCA
: ARMANDO ELIAS CHAMMA
: VALERIA REGINA CHAMMA CINTRA
: MARIA LUIZA MARTIN
: ADELINA MARTIN
ADVOGADO : SP118396 FERNANDO PAGANINI PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP251470 DANIEL CORREA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00005604320114036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento contra a decisão de fls. 387/388 (fls. 415/416 dos autos originais) que indeferiu pedido de expedição de ordem de pagamento em favor de sociedade de advogados, à conta de ausência de procuração outorgada à pessoa jurídica.

Não houve pedido expresso de concessão de efeito suspensivo.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28622/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001857-86.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.001857-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CEREALISTA GALLINA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP063084 EUGENIO LUCIANO PRAVATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela União Federal em face da r. decisão monocrática (fls. 374/377) proferida por este Relator que negou seguimento à apelação do ora embargante e à remessa oficial, tendo por fundamento o seguinte:

"Trata-se de apelação da parte embargada e remessa oficial relativa a r. sentença (fls. 313/318) que julgou **procedentes** os embargos à execução fiscal opostos por CEREALISTA GALLINA LTDA - EPP em face de execução proposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de dívida ativa. Condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Sentença submetida à remessa oficial.

Em suas razões recursais a embargada alega a vedação contida no artigo 16, §3º, da Lei nº 6.830/80 bem como que parte dos supostos créditos utilizados no procedimento de compensação estariam prescritos e que os débitos executados na execução fiscal embargada foram constituídos a partir da declaração do próprio contribuinte. Alega que o processo administrativo está em curso perante a Câmara Superior de Recursos Fiscais - DF. Sustenta que a

manifestação de inconformidade apresentada pela apelada não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito exequendo por ser anterior à Medida provisória nº 135/2003. Por fim, afirma a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa (fls. 321/360).

Recurso respondido (fls. 364/372).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do caput e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação per relationem, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (per relationem)..." (**REsp 1399997/AM**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (per relationem), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do Parquet ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (**REsp 1316889/RS**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...).

(AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Assim, passo à transcrição do julgado ora contrastado:

".....

A preliminar consistente na impossibilidade de oposição de compensação em sede de embargos à execução já foi afastada pelo r. despacho saneador de fls. 289/290, ora ratificado, apresentando-se a questão superada. Com efeito, sustenta-se nos presentes embargos que a própria administração fazendária já reconheceu a existência de créditos compensáveis, ainda que pendente decisão definitiva.

Cabe, assim, apreciar nos presentes embargos o procedimento de compensação existente em sede administrativa, uma vez que a compensação precedente à inscrição do crédito tributário implica em nulidade dos títulos executivos que dão suporte à execução fiscal por retirar-lhes o atributo legal fundamental da certeza.

Pois bem. A embargante formulou pedido de compensação em 17/06/1999 (fls. 64), já sob a égide da Lei nº 9.430/96, em sua redação original, que autoriza compensação entre quaisquer espécies de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Fundamentou o requerimento de compensação a inconstitucionalidade dos Decretos-leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88, declarada pelo E. STF e cujas execuções foram posteriormente suspensas pelo Senado com a Resolução nº 49/95.

De outra parte, a embargante comprovou no requerimento de compensação na via administrativa o recolhimento

do PIS no período de julho de 1989 a novembro de 1995, o que motivou o provimento de seu recurso administrativo para autorizar a restituição ou compensação na forma do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 (fls. 63 e 330 do apenso).

O procedimento administrativo encontra-se julgado pela 1ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, onde foi dado provimento parcial ao recurso da embargante, reconhecendo-se o prazo prescricional de cinco anos (confira-se, nesse sentido, o voto proferido às fls. 334/337 do apenso).

Isto quer significar que o Fisco reconhece a existência de créditos compensáveis de titularidade da embargante, que poderiam ter sido utilizados para pagamento de quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal muito antes da inscrição em dívida ativa dos créditos estampados nas certidões de dívida ativa que aparelham a execução fiscal (fls. 50/60).

Isto, por si só, torna nula as certidões de dívida ativa que dão suporte à execução fiscal, pois retira sua presunção de certeza e liquidez, diante da compensação deferida em sede administrativa.

É que a existência do crédito tributário estampado nas certidões de dívida ativa em execução, bem como seu montante, não podem se aferidos senão somente depois de ultimado o encontro de contas pela administração fazendária, especialmente por força do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação Ada pela Lei nº 10.637/2002. É dizer, atualmente - **o que vige também para os pedidos de compensação pendentes de apreciação, a teor do disposto no § 4º do artigo 74 da lei nº 9.430/96 - não pode a Fazenda Nacional exigir crédito de qualquer tributo que tenha sido compensado pelo contribuinte, senão depois de apreciada a declaração de compensação.**

Impõe-se, pois, reconhecer a nulidade das certidões de dívida ativa que dão suporte à execução fiscal por alta de certeza e liquidez e, por conseguinte, a procedência destes embargos com a extinção do feito executivo é de rigor."

Verifico ainda que consta da DCTF entregue pela embargante e recebida em 12/08/1999 (fl. 202) a informação de que os valores em cobro na execução fiscal embargada foram compensados no **processo administrativo nº 13830.000882/99-78.**

Dessa forma, há prova nos autos de que houve compensação prévia dos valores em cobro na execução fiscal embargada.

E, essa compensação, embora tenha sido parcialmente deferida na via administrativa, ainda encontra-se pendente de julgamento de recurso interposto pela União Federal contra acórdão da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes que deu parcial provimento ao recurso do contribuinte para reconhecer que o prazo para pleitear a restituição de indébitos relativos ao PIS pago nos termos dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2449/88 prescreve em 5 anos contados da data da Resolução do Senado Federal nº 49/95 (fls. 330 dos apenso).

A compensação prévia é admitida no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE ADMITIDA SOMENTE PARA AS COMPENSAÇÕES PRETÉRITAS JÁ RECONHECIDAS ADMINISTRATIVAMENTE OU JUDICIALMENTE. PRETENSÃO RECURSAL EM MANIFESTO CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ.

1. A controvérsia consiste em verificar se o título executivo extrajudicial (CDA) que embasa a execução fiscal carrega débitos que antes do ajuizamento da execução haviam sido objeto de compensação efetivada (administrativa ou judicialmente) ou não. Na primeira hipótese, a execução fiscal há que ser extinta, por se tratar de compensação pretérita. Na segunda hipótese, há que ser aplicado o disposto no art. 16, §3º, da LEF (Lei n. 6.830/80) a vedar a utilização da compensação como matéria de defesa em sede de execução fiscal e respectivos embargos. Nesse sentido: REsp 1.008.343/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1º.2.2010; REsp 1.073.185/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 20.4.2009; REsp 1.305.881/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 14.8.2012.

2. Nos presentes autos, é fato incontroverso que a compensação pretendida refere-se à segunda hipótese, pois o pedido de compensação somente foi protocolado na instância administrativa em 5 de setembro de 2002, mesma data do ajuizamento desta ação de embargos à execução fiscal, execução que, por sua vez, obviamente já havia sido ajuizada em data anterior a setembro de 2002.

3. Somente é permitido em sede de embargos à execução fiscal o exame da compensação prévia e não daquela a ser futuramente realizada e ainda não reconhecida administrativamente ou judicialmente. O óbice está no art. 16, §3º, da LEF que impede a própria feitura da compensação em sede de embargos à execução fiscal.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1372502/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA PRETÉRITA ALEGADA COMO MATÉRIA DE DEFESA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 16, § 3º, DA LEF, C/C ARTIGOS 66, DA LEI 8.383/91, 73 E 74, DA LEI 9.430/96.

1. A compensação tributária adquire a natureza de direito subjetivo do contribuinte (oponível em sede de embargos à execução fiscal), em havendo a concomitância de três elementos essenciais: (i) a existência de crédito tributário, como produto do ato administrativo do lançamento ou do ato-norma do contribuinte que constitui o crédito tributário; (ii) a existência de débito do fisco, como resultado: (a) de ato administrativo de invalidação do lançamento tributário, (b) de decisão administrativa, (c) de decisão judicial, ou (d) de ato do próprio administrado, quando autorizado em lei, cabendo à Administração Tributária a fiscalização e ulterior homologação do débito do fisco apurado pelo contribuinte; e (iii) a existência de lei específica, editada pelo ente competente, que autorize a compensação, ex vi do artigo 170, do CTN.

2. Deveras, o § 3º, do artigo 16, da Lei 6.830/80, proscreeve, de modo expresso, a alegação do direito de compensação do contribuinte em sede de embargos do executado.

3. O advento da Lei 8.383/91 (que autorizou a compensação entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal) superou o aludido óbice legal, momento a partir do qual passou a ser admissível, no âmbito de embargos à execução fiscal, a alegação de extinção (parcial ou integral) do crédito tributário em razão de compensação já efetuada (encartada em crédito líquido e certo apurado pelo próprio contribuinte, como sói ser o resultante de declaração de inconstitucionalidade da exação), sem prejuízo do exercício, pela Fazenda Pública, do seu poder-dever de apurar a regularidade da operação compensatória (Precedentes do STJ: REsp 438.396/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 09.08.2006, DJ 28.08.2006; REsp 438.396/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 07.11.2002, DJ 09.12.2002; REsp 505.535/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07.10.2003, DJ 03.11.2003; REsp 395.448/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 18.12.2003, DJ 16.02.2004; REsp 613.757/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 10.08.2004, DJ 20.09.2004; REsp 426.663/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 21.09.2004, DJ 25.10.2004; e REsp 970.342/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 01.12.2008).

4. A alegação da extinção da execução fiscal ou da necessidade de dedução de valores pela compensação total ou parcial, respectivamente, impõe que esta já tenha sido efetuada à época do ajuizamento do executivo fiscal, atingindo a liquidez e a certeza do título executivo, o que se dessume da interpretação conjunta dos artigos 170, do CTN, e 16, § 3º, da LEF, sendo certo que, ainda que se trate de execução fundada em título judicial, os embargos do devedor podem versar sobre causa extintiva da obrigação (artigo 714, VI, do CPC).

5. Ademais, há previsão expressa na Lei 8.397/92, no sentido de que: "O indeferimento da medida cautelar fiscal não obsta a que a Fazenda Pública intente ação judicial da Dívida Ativa, nem influi no julgamento desta, salvo se o juiz, no procedimento, cautelar fiscal, acolher a alegação de pagamento, de compensação, de transação, de remissão, de prescrição ou decadência, de conversão do depósito em renda, ou qualquer outra modalidade de extinção da pretensão deduzida." (artigo 15).

6. Conseqüentemente, a compensação efetuada pelo contribuinte, antes do ajuizamento do feito executivo, pode figurar como fundamento de defesa dos embargos à execução fiscal, a fim de ilidir a presunção de liquidez e certeza da CDA, máxime quando, à época da compensação, restaram atendidos os requisitos da existência de crédito tributário compensável, da configuração do indébito tributário, e da existência de lei específica autorizativa da citada modalidade extintiva do crédito tributário.

7. In casu, o contribuinte, em sede de embargos à execução fiscal, alegou a inexigibilidade do crédito tributário, em virtude de compensação sponte própria efetuada ante o pagamento indevido de CSSL (artigo 8º, da Lei 7.689/88) declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, tendo sido ajuizada ação ordinária para ver reconhecido seu direito à liquidação da obrigação tributária por meio da compensação efetuada. De acordo com o embargante, "compensou 87.021,95 UFIR's relativos aos créditos tributários oriundos da CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, do exercício de 1988, pagos indevidamente, com 87.021,95 UFIR's relativas a créditos tributários líquidos e certos, concernente à mesma CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO do exercício de 1992".

8. O Juízo Singular procedeu ao julgamento antecipado da lide, pugnando pelo inoponibilidade da alegação de compensação em sede de embargos à execução (em virtude do disposto no artigo 16, § 3º, da Lei de Execução Fiscal), e consignando que: "... a embargante deveria produzir a prova documental de suas alegações na inicial dos embargos, uma vez que a prova do recolhimento indevido é documento essencial para provar suas alegações (art. 16, § 2º, da Lei 6.830/80 e art. 283, do CPC). No entanto, a embargante nada provou, não se desincumbindo do ônus que lhe atribui o artigo 333, inc. I, do CPC, negligenciando a prova documental de suas alegações."

9. Destarte, a indevida rejeição da compensação como matéria de defesa argüível em sede de embargos à execução fiscal, conjugada ao julgamento antecipado da lide, resultou em prematura extinção da ação antiexacional, razão pela qual merece prosperar a pretensão recursal.

10. Recurso especial provido. **Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.**

(REsp 1008343/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença (10% do valor da causa devidamente atualizado - R\$ 12.011,03, fl. 41), por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados.
Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.
Publique-se. Intime-se."

A embargante alega a ocorrência de omissão na apreciação de questão jurídica posta, qual seja, de que a manifestação de inconformidade apresentada pela embargante na via administrativa em 28.02.2002 não tem o condão de suspender a exigibilidade dos débitos tributários que pretende compensar, uma vez que apenas com a Medida Provisória nº 135/2003 houve modificação do artigo 74 da Lei nº 9.430/94. Salientou, ainda, a necessidade do prequestionamento para possibilitar o acesso aos Tribunais Superiores (fls. 380/382).
Decisão.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidi o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (**STF**: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil,

pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (STJ: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; STF: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Consta da decisão que "**há prova nos autos de que houve compensação prévia dos valores em cobro na execução fiscal embargada**".

Não bastasse, "o STJ já enfrentou o tema e decidiu que "o pedido de compensação na esfera administrativa, mesmo anteriormente à nova redação do art. 74 da Lei 9.430/96, suspende a exigibilidade do crédito tributário porque enquanto pendente discussão administrativa, a dívida carece de certeza (existência) e exigibilidade" (REsp 972.531/AL, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 6/10/2009, DJe 27/11/2009).

Tenho os embargos de declaração como manifestamente improcedentes e protelatórios, pelo que aplico a multa de 1% do valor dado à causa devidamente atualizado (valor da execução fiscal: R\$ 12.011,03 - fl. 41).

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com aplicação de multa.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009119-88.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : LUIZ CARLOS FERRI
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00091198820084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Constata-se não constar dos autos a intimação pessoal do representante judicial da União Federal, a teor da disposição contida no art. 38 da LC 73/93 c.c. art. 6º da Lei nº 9.028/95, acerca da sentença (fl. 57), bem como do recurso interposto pelo autor (fls. 63/68) para oferecimento das contrarrazões.

Destarte, converto o julgamento em diligência para determinar a baixa dos autos à origem a fim de que sejam sanadas as irregularidades.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019523-76.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.019523-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : FRENT S COM/ E CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : SP262288 RAQUEL JAEN D'AGAZIO e outro
No. ORIG. : 00195237620084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra a r. sentença de fls. 130/131 que extinguiu, sem resolução do mérito, os embargos à execução fiscal opostos por Frent's Comércio e Confecções Ltda em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) visando a cobrança de dívida ativa, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil em razão do embargante ter aderido ao parcelamento instituído pela Lei do Simples Nacional (LC nº 123/2006).

Apela a União Federal requerendo a reforma da r. sentença para que os embargos sejam extintos nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil (fls. 133/135).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A adesão ao Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável da dívida e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, pela carência da ação - falta de interesse processual.

De outro lado, o precedente do E. Superior Tribunal de Justiça proferido em sede de recurso representativo da controvérsia cingiu-se à impossibilidade de extinção do processo com resolução do mérito, à míngua de pedido expresse nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.

(...)

2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º, inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretroatável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.

3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial.

Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).

5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao

pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC).

6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ. (Grifei)

(1ª Seção, REsp n.º 1124420/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 29.02.2012, v.u., DJe 14.03.2012)

Desse modo, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018346-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018346-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : VOTORANTIM CIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00183469520094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Deferido o pedido de conversão de depósitos em renda da União (com a anuência de todos os envolvidos), a CEF faz a fl. 504 indagação que deverá ser elucidada conforme o interesse das partes.

Logo, devem a impetrante e depois a União se manifestarem, conclusivamente no prazo seqüencial de dez dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009628-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009628-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : GREG BRASIL PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 97.00.00081-9 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada à f. 78 dos autos da execução fiscal nº 00819/1997 que reconheceu a prescrição para o redirecionamento e indeferiu pedido de inclusão do representante legal Ângelo Alcides Gregolin Junior no polo passivo da demanda.

É o sucinto relatório. Decido.

A jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Neste sentido: REsp 1095687/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 1106281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 28/05/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

No presente caso, a exequente teve ciência da inatividade da executada e, portanto, da causa legitimadora da responsabilização pessoal do sócio, em 09/09/2008 (f. 70 deste instrumento); pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal contra o representante legal Ângelo Alcides Gregolin Junior em 24/02/2010 (f. 78 deste instrumento), não excedendo, assim, o prazo de 5 (cinco) anos, o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo para afastar o reconhecimento da prescrição como impedimento ao redirecionamento da execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036147-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036147-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : MARIA RENATA MORAES CORREA
ADVOGADO : SP100335 MOACIL GARCIA
PARTE RE' : PRESSAO ALUGUEL DE MAQUINAS LTDA e outros
: HERMELINDO DE ASSIS MACHADO
: JOSE MARCO UCHOA DE SOUSA
: JOSE LUIS GARCIA PARRA

ORIGEM : JUAN JORGE AUGUSTO LAHUSEN
No. ORIG. : FRANCISCO COUTINHO PEREIRA
: JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
: 99.00.00611-9 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada à f. 228-229 dos autos da execução fiscal nº 99.00.00611-9, que reconheceu a prescrição para o redirecionamento e indeferiu pedido de inclusão da representante legal Maria Renata Moraes Correa no polo passivo da demanda.

A agravada apresentou contraminuta.

É o sucinto relatório. Decido.

A jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Neste sentido: REsp 1095687/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 1106281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 28/05/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

No presente caso, a exequente teve ciência da inatividade da executada e, portanto, da causa legitimadora da responsabilização pessoal do sócio, em agosto de 2006 (f. 150-152 deste instrumento); pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal contra a representante legal Maria Renata Moraes Correia em março de 2011 (f. 175-176 deste instrumento), não excedendo, assim, o prazo de 5 (cinco) anos, o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo para afastar o reconhecimento da prescrição como impedimento ao redirecionamento da execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007868-11.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007868-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : BL IND/ OTICA LTDA
ADVOGADO : RS057501 MARCELO GABRIEL PIBERNAT GHELFI e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1705/2696

PROCURADOR : LUIS EDUARDO MARROCOS DE ARAUJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00078681120124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença concessiva proferida em mandado de segurança, na qual se assegurou, independentemente de movimento paredista, a continuidade do procedimento necessário à liberação dos produtos indicados na inicial, cuja liberação dependia de anuência da ANVISA.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A despeito do caráter eminentemente satisfativo da medida compete a este Tribunal pronunciar-se sobre o mérito da questão posta em exame ante sua relevância e para que o interesse da impetrante seja efetivamente assegurado, de sorte que não se há de falar em perda de objeto da demanda.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

O direito de greve constitui garantia constitucional assegurada também aos servidores públicos. Contudo, seu exercício encontra-se condicionado ao preenchimento de determinados pressupostos, dentre os quais, há de ser destacada, a manutenção dos serviços públicos essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos.

O processamento de desembaraço aduaneiro de mercadoria caracteriza-se como serviço público indispensável, de natureza vinculada. Não pode, destarte, ser integralmente obstado por força de greve dos servidores.

O exercício do direito de greve deve ser respeitado, porém a continuidade do serviço há de ser preservada, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DE LIMINAR. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. DIREITO AO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA.

- Não cabe ao particular arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular.

- Devem as mercadorias ser liberadas, para que a parte não sofra prejuízo.

- Recurso não conhecido. Decisão unânime."

(REsp nº 179.255/SP, relator Ministro Franciulli Netto, DJ: 12/11/2001)

No mesmo diapasão, julgados desta Sexta Turma:

ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO.

1. Não prospera a alegação de extinção do processo, sem julgamento do mérito, a teor do art. 267, inc. IV, do CPC, vez que interesse de agir da impetrante estava presente no momento da propositura da ação mandamental.

2. Acertada a decisão que analisou o mérito da ação mandamental, extinguindo o processo, com fulcro no artigo 269, I, do CPC.

3. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

4. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua conseqüente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.

(TRF3, AMS 2002.61.19.003415-2, relator Desembargador Federal Mairan Maia, DJF3 CJI: 11/01/2010)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS.

OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

I - Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos.

II - A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social.

III - Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação.

IV - Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro.

V - Remessa Oficial improvida.

(REOMS 2006.61.19.002070-5, relatora Desembargadora Federal Regina Costa, DJF3 CJI: 28/09/2009)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007810-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007810-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : EZIO DINIZ PIMENTA FILHO espolio e outro
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
REPRESENTANTE : DEBORA GIAXA DINIZ PIMENTA
AGRAVANTE : APPARECIDA MARLENE CORREA PIMENTA
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : DINIZ LAMINACAO DE ACO E FERRO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 99.00.00001-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Espólio de Ézio Diniz Pimenta Filho e Aparecida Marlene Correa**, inconformados com a r. decisão exarada às f. 135-136 dos autos da execução fiscal n.º 99.00.00001-9, que indeferiu a exceção de pré-executividade.

Alegam os agravantes que ocorreu a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, além do que não restou demonstrado o encerramento irregular da empresa, mas "*mera presunção extraída de uma certidão confeccionada em outro processo*" (f. 15).

A União apresentou contraminuta.

É o sucinto relatório. Decido.

A jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Neste sentido: REsp 1095687/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 1106281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 28/05/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

No presente caso, a exequente teve ciência da inatividade da executada e, portanto, da causa legitimadora da responsabilização pessoal do sócio em 2007, pugnando pelo redirecionamento da execução fiscal contra o representante legal em 2011, de modo que não excedeu o prazo de cinco anos, não havendo, portanto, que se falar na ocorrência de prescrição.

De outra parte, os agravantes não trouxeram aos autos documento hábil a infirmar a ocorrência de dissolução irregular da empresa, tais como, que demonstrasse sua regular atividade nos endereços constantes dos órgãos oficiais.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017176-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017176-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : ABL SISTEMAS E AUTOMOCAO COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05301258919964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada à f. 83-84 dos autos da execução fiscal nº 0530125-89.1996.403.6182 que reconheceu a prescrição para o redirecionamento e indeferiu pedido de inclusão dos representantes legais Gustavo Adolfo Ayala Aquino e Dulce Regina Teixeira no polo passivo da demanda.

É o sucinto relatório. Decido.

A jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Neste sentido: REsp 1095687/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 1106281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 28/05/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

No presente caso, a exequente teve ciência da inatividade da executada e, portanto, da causa legitimadora da responsabilização pessoal do sócio, em 22/08/2012 (f. 71 deste instrumento); pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal contra os representantes legais Gustavo Adolfo Ayala Aquino e Dulce Regina Teixeira em 23/11/2012 (f. 72-73 deste instrumento), não excedendo, assim, o prazo de 5 (cinco) anos, o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo para afastar o reconhecimento da prescrição como impedimento ao redirecionamento da execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027269-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027269-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : BOMBRIL S/A
ADVOGADO : SP138486 RICARDO AZEVEDO SETTE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00031457920134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 315/316: Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno, homologo o pedido de desistência dos embargos de declaração de fls. 269/270, opostos pelo gravado. Prossiga-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028131-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028131-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : TOTO SUPERMERCADOS LTDA e outro
ADVOGADO : SP035409 ANTONIO CARLOS PRAXEDES LUCIO e outro
AGRAVADO : MARCELO PESSENTE
ADVOGADO : SP311367 MARILENE VALERIO PESSENTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00026793920004036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada à f. 190-192v dos autos da execução fiscal nº 0002679-39.2000.403.6115 que reconheceu a prescrição para o redirecionamento e excluiu o representante legal Marcelo Pessente do polo passivo da demanda.

É o sucinto relatório. Decido.

A jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Neste sentido: REsp 1095687/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 1106281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 28/05/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

No presente caso, a exequente teve ciência da inatividade da executada e, portanto, da causa legitimadora da responsabilização pessoal do sócio, em 06/02/2007 (f. 66 deste instrumento); pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal contra o representante legal Marcelo Pessente em 01/03/2007 (f. 67-68 deste instrumento), não excedendo, assim, o prazo de 5 (cinco) anos, o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo para afastar o reconhecimento da prescrição como impedimento ao redirecionamento da execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009599-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009599-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : W SERV COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 07.00.00588-5 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 167/169) opostos por W SERV COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES em face da r. decisão monocrática (fls.156/159) proferida por este Relator que negou seguimento à apelação do embargante, tendo por fundamento o seguinte (transcrição parcial):

"(...)

Prescrição não ocorreu.

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a **constituição definitiva do crédito tributário** interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da **entrega da declaração**, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

E este entendimento persevera, como segue:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 219 DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. Em relação ao termo ad quem da prescrição para a cobrança de créditos tributários, a Primeira Seção do STJ, ao julgar como representativo da controvérsia o REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010), deixou consignado que se revela incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da

citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN). Consoante decidido pela Primeira Seção neste recurso repetitivo, o Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.

(...)

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1338493/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012).

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colhem-se os seguintes precedentes (APELREEX 05124805119964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012; AC 00265033920054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012).

Deixo anotado que para a análise da prescrição no presente caso deve ser utilizado o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, uma vez que o despacho ordenando a citação ocorreu quando ainda não vigia a LC nº 118/05.

No caso dos autos a constituição do crédito ocorreu em **28/12/1995** (data de entrega da declaração - fl. 140) e, como já exposto acima, deve ser levada em consideração a data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu em **02/08/2000**.

Deste modo, **não ocorreu a prescrição**, haja vista que da data da constituição do crédito tributário até o ajuizamento da ação, não decorreu prazo superior a 05 (cinco) anos.

(...)

O embargante alega a ocorrência de omissão quanto à data em que ocorrida a citação da pessoa jurídica, bem como o tempo decorrido para a adoção do ato judicial. Afirma não serem aplicáveis as disposições do artigo 219 do Código de Processo Civil e, ainda, que a citação ocorreu após o prazo estabelecido pelo artigo 219, §4º, do Código de Processo Civil (fls. 167/169).

Decisão.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuizamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no

AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidi o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (STJ: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; STF: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Ainda, *não há como se atribuir à Fazenda a demora na citação*, uma vez que a executada não foi encontrada em seu endereço, conforme se verifica da certidão de fl. 14 dos autos da execução fiscal lavrada pelo Sr. Oficial de Justiça, o qual foi informado do novo endereço da executada em outra cidade, e a exequente, assim que informada desse novo endereço, requereu a citação da executada no mencionado endereço (fl. 16 dos autos da execução fiscal), o que foi deferido pelo MM. Juízo *a quo*, e, mais uma vez não localizada a executada, conforme se verifica da certidão expedida pelo Sr. Oficial de Justiça (fl. 22), a exequente assim que intimada pleiteou a citação da executada por edital, o que foi deferido pelo MM. Juízo *a quo*.

Dessa forma, não houve inércia da exequente, e não há contradição ou omissão a ser sanada.

Pelo exposto, conheço e nego seguimento aos embargos de declaração.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002982-32.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.002982-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : COMPANIA SUD AMERICANA DE VAPORES S/A
ADVOGADO : SP184716 JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1713/2696

REPRESENTANTE : CSAV GROUP AGENCIES BRAZIL AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES
LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00029823220134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação contra sentença denegatória proferida em mandado de segurança impetrado com o objetivo de assegurar a liberação dos *containers* indicados na inicial retidos por acondicionar mercadoria abandonada e, conseqüentemente, sujeita à pena de perdimento.

Sustenta-se, na inicial, que a mercadoria não foi descarregada, sendo considerada abandonada, resultando no processo de perdimento das mercadorias armazenadas. Como a responsabilidade do transportador pela carga cessa a partir do momento da descarga, entende a impetrante não ter qualquer obrigação perante o importador, não estando compelida a aguardar o término do procedimento administrativo de desunitização de carga para que cesse sua responsabilidade.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A Lei nº 9.611, de 19/02/1998, em seu art. 24, parágrafo único, considera ser a unidade de carga ("qualquer equipamento adequado à unitização de mercadorias a serem transportadas, sujeitas a movimentação de forma indivisível em todas as modalidades de transporte utilizadas no percurso") parte integrante de um todo que não se constitui na embalagem da mercadoria e, assim, com esta não pode ser confundida.

Destarte, não se justifica a apreensão e retenção da unidade de carga em decorrência, tão somente, de a mercadoria nela transportada ter sido abandonada ou ser objeto de pena de perdimento em razão de não ter o importador dado início ao despacho de importação no prazo de 90 (noventa) dias de sua descarga, ex vi do art. 618, XXI, c/c art. 574, I, "a", do Decreto nº 4.543, de 26/12/2002 ("Regulamento Aduaneiro").

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

ADMINISTRATIVO. PODER DE POLÍCIA. PENA DE PERDIMENTO. APLICADA EM RELAÇÃO A MERCADORIAS. RELAÇÃO DE ACESSORIEDADE COM O CONTÊINER QUE AS TRANSPORTA/ARMAZENA. INEXISTÊNCIA.

1. *Pacífico nesta Corte Superior o entendimento segundo o qual não existe relação de acessoriedade entre o contêiner e as mercadorias nele armazenadas/transportadas para fins de pena de perdimento. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 908.890/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJU 23.4.2007, e REsp 526.767/PR, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJU 19.9.2005.*

2. *Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp n.º 1.056.063/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

ADMINISTRATIVO - ABANDONO DE MERCADORIA - RETENÇÃO DE CONTAINER - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. *O container não se confunde com a mercadoria transportada, pelo que é ilegal a sua retenção no caso de abandono de carga.*

2. *Recurso Especial não provido.*

(STJ, REsp 1049270, relatora Ministra Eliana Calmon, DJE: 22/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ABANDONO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO. APREENSÃO DE CONTÊINER: UNIDADE DE CARGA ACESSÓRIA. NÃO-CABIMENTO DA RETENÇÃO. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.

2. *O acórdão a quo concedeu segurança objetivando afastar a ilegalidade na apreensão dos "containers", cuja mercadoria sofreu pena de perdimento de bens.*

3. *Nos termos do art. 3º da Lei nº 6.288/75 "o container, para todos os efeitos legais, não constitui embalagem*

- das mercadorias, sendo considerado sempre um equipamento ou acessório do veículo transportador".
4. "A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem embalagem e são partes integrantes do todo" (art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98).
 5. A jurisprudência da 1ª Turma do STJ é pacífica no sentido de que não deve recair sobre a unidade de carga (contêiner) a pena de perdimento, por ser simples acessório da carga transportada.
 6. Precedentes: REsps nºs 526767/PR, 526760/PR e 526755/PR.
 7. Agravo regimental não-provido (STJ, AGA 950681, relator José Delgado, DJE:23/04/2008)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE MERCADORIA. APREENSÃO DO CONTÊINER (UNIDADE DE CARGA). ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 24, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.611/98. NÃO-OCORRÊNCIA. INEXISTE RELAÇÃO DE ACESSORIEDADE ENTRE O CONTÊINER E A MERCADORIA NELE TRANSPORTADA. EXEGESE DO ART. 92 DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A questão controvertida consiste em saber se o contêiner utilizado no transporte de carga é acessório da mercadoria nele transportada e, por conseqüência, deve sofrer a pena de perdimento aplicada à mercadoria apreendida por abandono.
2. O Tribunal a quo entendeu que o contêiner não se confunde com a mercadoria nele transportada, razão pela qual considerou ilícita sua apreensão em face da decretação da pena de perdimento da carga. A recorrente, em vista disso, pretende seja reconhecido o contêiner como acessório da carga transportada, aplicando-se-lhe a regra de que o acessório segue o principal.
3. "Principal é o bem que existe sobre si, abstrata ou concretamente; acessório, aquele cuja existência supõe a do principal" (CC/02, art. 92).
4. Definido, legalmente, como qualquer equipamento adequado à unitização de mercadorias a serem transportadas e não se constituindo embalagem da carga (Lei 9.611/98, art. 24 e parágrafo único), o contêiner tem existência concreta, destinado a uma função que lhe é própria (transporte), não dependendo, para atingir essa finalidade, de outro bem juridicamente qualificado como principal.
5. Assim, a interpretação do art. 24 da Lei 9.611/98, à luz do disposto no art. 92 do Código Civil, não ampara o entendimento da recorrente no sentido de que a unidade de carga é acessório da mercadoria transportada, ou seja, que sua existência depende desta. Inexiste, pois, relação de acessoriedade que legitime sua apreensão ou perdimento porque decretada a perda da carga.
6. Recurso especial conhecido e desprovido. (STJ, REsp 526.767, relator Ministra Denise Arruda, DJ: 19/09/2005)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO FISCAL - RETENÇÃO DE CONTÊINER, FACE À APREENSÃO DA CARGA NELE CONTIDA EM RAZÃO DE ABANDONO - DESCABIMENTO.

- I - A Administração está estritamente submetida ao princípio da legalidade. Art. 37 da Constituição Federal.
- II - Em que pese seja o operador de transporte multimodal responsável perante a Fazenda Nacional pelo crédito tributário, o art. 24 da Lei n.º 9.611/98 prevê que os contêineres não constituem embalagem das mercadorias, nem com elas se confundem. Precedentes (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1056063, SEGUNDA TURMA, relator min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA: 01/09/2010; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1114944, SEGUNDA TURMA, relator MIN. ELIANA CALMON, DJE DATA: 14/09/2009; STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 949019, SEGUNDA TURMA, RELATOR MIN. CASTRO MEIRA, DJE DATA: 19/08/2008; STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 950681, PRIMEIRA TURMA, RELATOR MIN. JOSÉ DELGADO, DJE DATA: 23/04/2008; TRF3, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 312940, QUARTA TURMA, RELATOR DES. FED. MARLI FERREIRA, DJF3 CJI DATA: 21/10/2010 PÁGINA: 673; TRF3, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 310340, QUARTA TURMA, RELATOS DES. FED. FABIO PRIETO, DJF3 CJI DATA: 20/10/2009 PÁGINA: 335; TRF - 3ª Região, AMS 2000.61.04.009137-6, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 29/04/2010, p. DJF3 17/05/2010).
- III - Descabida a alegação de necessidade da retenção para facilitação da armazenagem da mercadoria em aguardo de destinação, cabendo à Administração aparelhar-se para suportar o ônus advindo da aplicação da pena de perdimento.
- IV - Apelação provida. (TRF3, AMS 2009.61.04.006914-3, relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, DJF3 CJI: 22/03/2011)

DIREITO ADUANEIRO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. RETENÇÃO DE CONTÊINERES. LIBERAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a mera unidade de carga não se confunde com as mercadorias nela transportadas, como revelam os precedentes do Superior Tribunal de Justiça que, objetivamente, fixam tal distinção, inclusive para os fins da Súmula 50, não se aplicando, pois, à movimentação dos contêineres, em si, o tratamento próprio da movimentação de mercadorias, exegese esta que, por consonância, fundou a jurisprudência federal, mesmo e inclusive desta Corte, firme quanto à ilegalidade da apreensão de tais equipamentos de carga, por infrações relacionadas às próprias mercadorias.

2. O agravo fazendário revela a manifesta impertinência e improcedência do pedido de reforma, sob todos os aspectos, inclusive quanto a alegação de existência de ficção legal da unidade mercadoria-equipamento, que busca apenas atender à conveniência da fiscalização de não arcar com a responsabilidade da guarda da importação, por ela mesma retida, com a transferência de todo o encargo e custo ao transportador pelo tempo necessário à conclusão do procedimento aduaneiro, o que se revela, nos termos da jurisprudência consolidada, solução sem respaldo legal, além de injusta, até porque inexistente responsabilidade específica do transportador pela infração a que responde o importador e destinatário das mercadorias.

3. Os preceitos da Lei nº 9.611/98, invocados pela agravante, não servem para autorizar a retenção de contêineres nas situações a que se referem os autos, destacando, inclusive, o artigo 29 que, nos casos de dano ao erário, podem sofrer o perdimento tanto o operador de transporte multimodal como o transportador, se houver responsabilidade que lhes seja imputável. Aqui, no caso de abandono de mercadoria pelo importador, consolidada se encontra a jurisprudência quanto à inexistência de responsabilidade do mero transportador, cuja unidade de carga não pode ser retida por fato relativo às mercadorias em si ou ao importador, exclusivamente.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, AMS 2008.61.04.002278-0, relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 CJ1: 06/04/2010)

"ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO. UNIDADE DE CARGA. DISTINÇÃO QUANTO À MERCADORIA QUE ACONDICIONA. APREENSÃO. DESCABIMENTO.

1. Embora a unidade de carga, juntamente com seus acessórios, seja considerada parte integrante do todo, não se constitui em embalagem da mercadoria, destarte, não se confunde com a carga transportada.

2. Não se justifica a apreensão do container pelo fato da mercadoria acondicionada se encontrar abandonada e sujeita ao procedimento administrativo fiscal, com vistas à aplicação da pena de perdimento, pois não é razoável que a impetrante, na medida que não colaborou para a prática da infração atribuída ao titular da mercadoria, sofra as penalidades e prejuízos que apenas a este poderiam ser imputadas.

3. Além disso, embora sustente a apelante que as mercadorias serão melhor conservadas, no porto, tanto quanto permanecerem acondicionadas em contêineres, não consta dos autos comprovação acerca do inadequado armazenamento no espaço alfandegário, capaz de propiciar a deterioração das mercadorias acondicionada.

4. Precedentes desta Corte.

5. Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF3, AMS 2004.61.04.005453-1, relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJ: 19/08/2005)

Confirmam-se, por fim, as recentes decisões proferidas nas AC nº 0004625-30.2010.4.03.6104, AC nº 0003220-27.2008.4.03.6104 e 0009840-16.2012.4.03.6104, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida desta Sexta Turma, publicadas as duas primeiras no Diário Eletrônico de 07/02/2014 e a última no de 06/09/2013. A impetrante não pode ser privada da utilização de seus bens por ato ao qual não deu causa e que diz respeito apenas ao importador e à Aduana local.

Merece acolhida a pretensão de liberação dos *containers* da impetrante, que se vê impedida de utilizar seu equipamento, sujeitando-se à redução de sua capacidade de transporte e deterioração da unidade de carga por falta de manutenção.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001955-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001955-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS UNICAMP
ADVOGADO : SP104285 PAULO CESAR FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156182720134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Fls. 206 e seguintes: decisões do TRF/5ª Região, conquanto respeitáveis, não vinculam decisões desta Corte Regional, tampouco se sobrepõem a elas. *A suposta imperiosidade* de regras regulamentares editadas por um órgão auxiliar do Poder Executivo não são oponíveis, no regime democrático de direito em que **felizmente** vivemos, ao Poder Judiciário.

Mantenho a longamente fundamentada decisões de minha lavra.

Oportunamente, o feito será apresentado à Turma.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00015 CAUTELAR INOMINADA Nº 0002382-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002382-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : TELEFONICA BRASIL S/A
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
REQUERIDO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : SP170032 ANA JALIS CHANG
No. ORIG. : 00007182020144036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Mantenho a decisão de fls. 778, até porque as razões expostas pela ANATEL sequer possuem completa referibilidade com a situação posta nos autos e com o quanto decidido.

Oportunamente o feito será apresentado à Turma.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004416-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004416-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : FOX DIESEL PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA e outro
: CINTIA PORRINO
ADVOGADO : SP194326 CESAR JORGE FRANCO CUNHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00019222320094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada à f. 133-136 dos autos da execução fiscal nº 0001922-23.2009.403.6182 que acolheu a exceção de pré-executividade, reconheceu a prescrição para o redirecionamento e excluiu a representante legal da empresa Cíntia Porrino do polo passivo da demanda.

É o sucinto relatório. Decido.

A jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Neste sentido: REsp 1095687/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 1106281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 28/05/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

No presente caso, a exequente teve ciência da inatividade da executada e, portanto, da causa legitimadora da responsabilização pessoal do sócio, em 27/04/2010 (f. 75 deste instrumento); pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal contra a representante legal Cíntia Porrino em 01/12/2010 (f. 76-77 deste instrumento), não excedendo, assim, o prazo de 5 (cinco) anos, o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo para afastar o reconhecimento da prescrição como impedimento ao redirecionamento da execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2485/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016140-69.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016140-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : HSUI CHANG HSAIO CHING (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP257226 GUILHERME TILKIAN e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161406920134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial relativa a r. sentença de fls. 68/70 que julgou procedente o pedido, **concedendo a segurança**, nestes termos:

"Vistos etc.

HSUI CHANG HSAIO CHING, qualificada na inicial, impetrou o presente mandado de segurança contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, pelas razões a seguir expostas.

Alega, a impetrante, que foram apontadas irregularidades em sua declaração de imposto de renda - DIRPF exercício 2011, ano-calendário 2010, relativamente às despesas médicas lançadas.

Aduz que, por ter havido irregularidade no lançamento realizado pelo fisco, apresentou impugnação, que deu origem ao processo administrativo n.º 10880.735301/2011-12.

Afirma que, quase dois anos depois do protocolo da impugnação, a autoridade impetrada não apreciou seu pedido, o que configura ilegalidade.

Pede a concessão da segurança para que seja determinado à autoridade impetrada que aprecie o processo administrativo n.º 10880.735301/2011-12, em cinco dias.

A liminar foi concedida, às fls. 40/42.

A autoridade impetrada prestou informações, às fls. 51/62. Alega que, de acordo com a descrição dos fatos, contida na Notificação de Lançamento em questão, a impetrante não comprovou quem são os beneficiários dos planos de saúde declarados e não especificou os valores pagos por cada beneficiário. Aduz que a impetrante foi intimada a respeito do lançamento do IRPF em 17.06.2011 e foi cientificada de que poderia apresentar impugnação ao lançamento, no prazo de trinta dias. Afirma que a impetrante apresentou a impugnação ao lançamento fora do prazo estabelecido pela legislação. Alega que, considerando-se que não há previsão legal para o processamento do recurso apresentado a destempo, a petição do contribuinte foi encaminhada à DEFIS para avaliação sobre a possibilidade de se proceder à revisão de ofício do lançamento. Afirma que, em razão da impetração deste mandado de segurança e a fim de dar cumprimento à liminar, foi determinada a análise prioritária do processo administrativo n.º 10880.735301/2011-12. Alega que, tendo em vista a necessidade de confirmação de parte da documentação anexada ao processo, foi enviada solicitação de esclarecimento à seguradora Sul América Companhia de Seguros Saúde S/A.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 64/66, pela denegação da segurança. É o relatório. Passo a decidir.

Da análise dos autos, verifico que o processo administrativo protocolado pela impetrante refere-se a matéria tributária, já que se trata de impugnação de lançamento realizado pelo fisco, relativamente a imposto de renda. E, por se tratar de processo administrativo tributário, aplicam-se as disposições previstas na Lei nº 11.457/07.

Tal questão já foi analisada pelo Colendo STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO,

julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n. 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (RESP nº 1138206, 1ª Seção do STJ, j. em 09/08/10, DJ de 01/09/10, Relator: LUIX FUX - grifei)

Compartilhando do entendimento acima esposado, entendo que, ao caso em questão, se aplicam as disposições da Lei nº 11.457/07.

Assim, deve ser observado o artigo 24 da Lei nº 11.457/07, que estabelece o prazo máximo de 360 dias para que seja proferida decisão, nos seguintes termos:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Ora, de acordo com os documentos juntados aos autos, o processo administrativo foi protocolado em 04.11.2011, ou seja, há mais de 360 dias, tendo se esgotado o prazo para a manifestação da autoridade impetrada.

Diante do exposto, CONCEDO A SEGURANÇA, confirmando a liminar anteriormente concedida, para determinar que a autoridade impetrada analise e conclua o processo administrativo nº. 10880.735301/2011-12, no prazo de 15 dias.

Sem honorários, conforme estabelecido no artigo 25 da Lei n.º 12.016/09.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 14, 1º da Lei n.º 12.016/09.

Custas "ex lege".

P.R.I.C. "

O Ministério Público Federal ofertou **parecer** às fls. 78/82, opinando pela manutenção da sentença.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como

alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: AgRg no REsp 1220823/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: ARE 753481 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - HC 114790, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - MS 25936 ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (*per relationem*). Precedentes. (...). (AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pela impetrante, conferiu a documentação por ela ofertada, e julgou procedente o pedido, concedendo a segurança; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão judicante de 1º grau.

Isto posto, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11120/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005704-14.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005704-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DE LOURDES SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 166/171
No. ORIG. : 00057041420104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- Possibilidade de julgamento monocrático, desde que observados os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, sendo este o caso dos autos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravo da autarquia não provido.
- Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR

PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2479/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004733-26.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004733-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : JOAO SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento ajuizada por João Soares de Oliveira em face do INSS na data de 01.09.2004. A ação em apreço tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o enquadramento de atividades especiais exercidas nos lapsos de 30.10.1973 a 08.04.1975, 15.04.1975 a 15.01.1980, 13.02.1984 a 11.12.1985, 02.06.1986 a 17.07.1989 e 01.08.1990 a 10.08.2000, e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, proferida em 09.11.2007, julgou parcialmente procedente a ação, determinando o reconhecimento como especiais dos períodos de 15.04.1975 a 15.01.1980 e 01.08.1990 a 28.05.1998. Em razão da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários (fls. 204/214).

Subiram os autos, por força do Reexame Necessário.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no presente caso.

Posto isto, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0005403-81.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.005403-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA LEITE DA SILVA
ADVOGADO : SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO e outro
PETIÇÃO : EDE 2013051631
EMBGTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fl. 146 - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão proferida às fls. 141/143v que, a teor do art. 557, do CPC, deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.

Em síntese, requer o embargante a comunicação da autoridade administrativa acerca da cassação da tutela antes deferida.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão o embargante, vez que não houve a comunicação para a cassação de tutela.

Assim, **Oficie-se ao INSS**, com urgência, instruindo-o com cópia da íntegra da r. decisão de fls. 141/143v, para determinar a imediata cessação do pagamento do benefício de aposentadoria rural por idade de **MARIA APARECIDA LEITE DA SILVA** (NB 41/145.323.992-5, de fls. 130/132).

Pelo exposto, **acolho** os embargos de declaração do INSS, para sanar a omissão apontada.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005985-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005985-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CLEIDE TEIXEIRA CAMPOS

ADVOGADO : SP094152 JAMIR ZANATTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068596 CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 05.00.00071-7 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico, ou seja, 06/03/2006, com as prestações vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários consistentes em doze prestações mensais atualizadas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora apela, requerendo que o termo inicial do benefício seja estabelecido a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo, 08/07/2004, ou, subsidiariamente, a partir da citação.

Por sua vez, o INSS também ofertou apelação. Sustenta, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício, aduzindo, inclusive, que a autora não está total e permanentemente incapacitada ao labor.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Para comprovar sua qualidade de segurada e lapso de carência, a autora trouxe aos autos cópia de sua CTPS às fls. 10/12, com registro de vínculo empregatício no cargo de doméstica, com data de admissão em 05/01/2004, sem constar data de saída do referido emprego.

O laudo pericial de fls. 47/50, atestou que a periciada é portadora de moléstia que impede o desenvolvimento de atividades laborativas, decorrente de seqüela de câncer de mama. Refere diagnóstico de câncer ductal invasivo de mama, com tratamento cirúrgico, radioterápico e quimioterápico. Informa o perito que a autora tem comprometida a qualidade de vida pelas dores decorrentes do processo canceroso, pelos efeitos colaterais sistêmicos provocados pelo tratamento e pela necessidade de seguimento contínuo, inviabilizando atividades de cunho remunerado. Fixou a data do início da incapacidade em 2004.

Assim, diante da enfermidade diagnosticada, importante ressaltar ainda, que não se trata de hipótese de perda da qualidade de segurado ou não cumprimento de carência.

Neste sentido, segue o teor do art. 26, II, da Lei 8.213/91, e art. 30, III e par. único, do Decreto 3.048/99:

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos

Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;

Art.30. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

III - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças ou afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência e Assistência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;

Parágrafo único. Entende-se como acidente de qualquer natureza ou causa aquele de origem traumática e por exposição a agentes exógenos (físicos, químicos e biológicos), que acarrete lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte, a perda, ou a redução permanente ou temporária da capacidade laborativa.

Deste modo, é de se concluir que se trata da incidência do disposto nos art. 26, II e 151, da referida lei, os quais dispensam a carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez para as doenças especificadas na Portaria Interministerial MPAS/MS Nº 2.998, de 23.08.2001, dentre elas a neoplasia maligna (adenocarcinoma gástrico e metástases em gânglios perigástricos), hipótese verificada nos autos.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez a partir da citação, ou seja, 12/07/2005 (fl. 26).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Condene o INSS na verba honorária de sucumbência que incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar os critérios de apuração dos consectários, condenação dos honorários advocatícios, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009336-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009336-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES SOUSA
ADVOGADO : SP127831 DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
No. ORIG. : 04.00.00053-3 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a autora o benefício de auxílio-doença, a partir do laudo pericial (09/08/2005), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre os valores apurados em liquidação, excluídos as parcelas vincendas. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando, preliminarmente, a anulação da sentença, uma vez que não houve a realização de laudo médico complementar e, no mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Caso não seja este o entendimento, requer o direito de realizar perícias periódicas, como também a redução dos honorários advocatícios. Requer, ainda, alteração na correção monetária e dos juros de mora, como também nas custas e despesas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O INSS alega, em preliminar, ocorrência de cerceamento de defesa e consequentemente nulidade da sentença, em virtude da não realização de perícia médica complementar.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

Deveras, o perito nomeado pelo juízo *a quo*, está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora, não sendo necessária a realização de perícia complementar, conforme pretende o requerente. Além disso, o laudo pericial de fls. 79/82, foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito da preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, verifica-se cópia da CTPS, juntada às fls. 11/13, que a autora manteve vínculo empregatício no período de 01/11/1995 a 28/12/1998. Em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, observa-se a autora efetuou contribuições previdenciárias com início em 11/1995 a 12/1995 e últimos períodos em 11/2001 a 08/2002, 10/2002, 12/2002 a 01/2003 e 08/2004 a 11/2004. Além disso, recebeu auxílio-doença no período de 02/12/2004 a 25/10/2005 e, desde 09/08/2005, ativo, até o presente por força da tutela. Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 27/02/2004, restou mantida a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 79/82, elaborado em 09/08/2005, atestou ser a mesma portadora de "*osteoartrite de coluna lombar, bursite de ombro esquerdo, varizes de membros inferiores e artrose incipiente de joelho esquerdo*", concluindo pela sua incapacidade total e temporária.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de

aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a ser implantada a partir do laudo pericial (09/08/2005), considerando que não há no laudo a data de início da incapacidade, conforme fixado na r. sentença.

Neste sentido, cito jurisprudência deste Tribunal:

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O termo inicial do benefício fica fixado na data do laudo pericial, vez que o laudo pericial não especificou a data de início da incapacidade laboral. 3. Agravo improvido. (AC nº 0007690-09.2010.4.03.6112, 7ª T. DJF3. Des. Federal Roberto Haddad, DJF3:13/09/2013)

Ressalto que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, cuja cessação fica condicionada ao processo de reabilitação do apelado, procedimento este que, inquestionavelmente cabe ao INSS, por previsão legal.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários, conforme fundamentação acima, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014216-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014216-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP100210 ADOLFO FERACIN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00153-0 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento das verbas de sucumbência em virtude da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos necessários à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, o postulante, nascido em 10/10/1938 (fls. 09), propôs ação em 21/12/1998 (fls. 02), requerendo a concessão de benefício assistencial social ao portador de deficiência.

O laudo pericial realizado em 18/08/2003 (fls. 268/273) - somente nesta data tendo em vista a dificuldade de localizar o autor para realizar a intimação pessoal, quando então contava o periciando com 65 (sessenta e cinco) anos de idade, refere que o periciando apresenta aspecto senil, déficit visual bilateral e lombalgia, que o torna incapacitado total e definitivamente para exercício de atividade laborativa.

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Com efeito, dos elementos colhidos aos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Ora, do estudo socioeconômico, realizado em 16/08/2006 (fls. 334/349), observa-se que o requerente residia em uma chácara localizada em área rural, em troca de cuidar dos animais e da propriedade, consistindo sua moradia em uma edícula rudimentar composta por 03 (três) cômodos, sem acabamento, em precário estado de conservação, na companhia de 02 (duas) pessoas: sua esposa, Sra. Rosa Francisca Neves dos Santos, 62 anos, do lar, e sua filha, Luciene Rosa dos Santos, 38 anos, deficiente física e mental.

No presente caso, depreende-se do conjunto probatório que a renda familiar do requerente advém da aposentadoria recebida pelo autor, no valor de um salário mínimo.

As despesas do núcleo familiar da parte autora compreendem: medicamentos R\$ 9,40, energia elétrica R\$ 60,00, gás R\$ 35,00 a cada quatro meses, e mercado R\$ 200,00. Consta, ainda, do referido estudo que a família planta alguns alimentos para consumo, além ter galinhas poedeiras e três vacas leiteiras.

Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que o autor possui diversos registros sendo o último no período 18/05/1998 a 11/1998, e passou a receber aposentadoria por idade a partir de 10/10/2003, no valor de um salário mínimo; que sua esposa recebia amparo social ao idoso desde 24/06/2009, cessado em 28/08/2012 por motivo de óbito do titular; e sua filha recebia amparo social ao deficiente desde 17/04/2000 concedida por tutela em processo e cessado por decisão judicial em 30/04/2009, tendo em vista não caracterização da miserabilidade.

No caso em comento, **não há** elementos para afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Ademais, o benefício assistencial não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória, nos termos do parágrafo 4º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 12.435/11. Assim, indevida a concessão do benefício pleiteado.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida em todos os seus termos. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019619-86.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019619-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LORINALDO TEIXEIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00150-0 2 Vt PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foi concedida a tutela antecipada para restabelecer o auxílio-doença desde sua indevida cessação (fls. 58/59).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, desde sua indevida cessação, devendo o pagamento das parcelas atrasadas ser feito de uma única vez, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora. Deixou de condenar a autarquia em verba honorária, diante da sucumbência recíproca e, no tocante a custas e despesas processuais, observou a concessão da assistência judiciária gratuita.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora apela, alegando que padece de enfermidades incapacitantes ao labor que, aliadas aos fatores sociais e pessoais impedem sua reinserção no mercado de trabalho, de modo a prover seu sustento. Requer a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que provou nos autos que preenche os requisitos necessários à sua concessão. Subsidiariamente, pede seja mantida a concessão do auxílio-doença até comprovação de sua plena recuperação.

Por sua vez, o INSS também ofertou apelação, sustentando, em síntese, que o autor não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Alega que o autor não está incapacitado ao labor, quer total ou parcialmente. Pugna pela alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo médico pericial aos autos. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Sem contrarrazões das partes, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedendo a 60 salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC, n.r.).

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

No que toca à qualidade de segurado do autor, observa-se que recebeu auxílio-doença, concedido administrativamente, de 01/06/2006 a 30/06/2006 (fl. 37).

Portanto, como a ação foi ajuizada em 11/09/2006, detinha o autor a qualidade de segurado, visto que estava recebendo auxílio-doença, nos termos do artigo 15, inciso I da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 14/06/2007 (fls. 99/102) quando possuía o autor 39 (trinta e nove) anos de idade, o perito atesta que o periciado sofre de alcoolismo crônico, insuficiência hepática alcoólica, pancreatite crônica induzida por álcool e calculose biliar sem colecistite, enfermidades estas que foram causadas pelo uso abusivo de álcool. Em resposta aos quesitos formulados, informa o perito que se trata de manutenção do auxílio-doença por se tratar de indivíduo de 39 anos, o qual poderia ter sua função hepática estabilizada se deixasse o vício.

De acordo com o art. 42 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que cumprir a carência exigida, estando ou não em gozo do auxílio-doença, e for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Considerando o laudo que concluiu por sua incapacidade temporária, não preenche o autor os requisitos para a aposentadoria por invalidez, fazendo jus à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº

8.213/91.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da parte autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.

Mantenho o termo inicial do benefício desde sua cessação administrativa, ou seja, 30/06/2006, tal como fixado na r. sentença recorrida.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, não conheço da remessa oficial e nego seguimento às apelações.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040658-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040658-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA JULIANI GONCALVES
ADVOGADO : SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
No. ORIG. : 08.00.00011-2 2 Vt MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 59 a 68) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 70 a 75) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o labor rural durante o período necessário para o cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 78 a 82).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 03.04.1942, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 1997, ano para o qual o período de carência é de 96 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas

áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 15), a qual qualifica seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 25.05.1963, e de sua própria CTPS (fls. 16 a 18), a qual registra o exercício de vínculo rural no ano de 1994.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no caso em tela.

A autarquia carrou aos autos cópias de partes dos autos relativos à ação em que a autora intentou, em 2003, a percepção de Aposentadoria por Invalidez (fls. 104), registrando-se no laudo pericial que a autora "a partir dos 45 anos iniciou o trabalho como doméstica/faxineira, em casas particulares, até os 52 anos". Resta considerar que semelhante informação deve-se a dado errôneo, uma vez que ocorreu o exercício de atividade rural quando a autora contava já 52 anos, conforme mencionado acima, registro que consta inclusive do CNIS (fls. 35), não havendo que se questionar sua veracidade.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Luzia Juliani Gonçalves, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 43v - 26.02.2008), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040961-56.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040961-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ONDINA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP171714 JOICE ELISA MARQUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00044-8 1 Vt AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir da citação, com as prestações vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedeu a tutela antecipada para imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A autora interpôs recurso de apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja estabelecido a partir da data do indeferimento do pedido na via administrativa, ou seja, 07/10/2003 (fl. 32).

O INSS, por sua vez, ofertou apelação, sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício (ausência de qualidade de segurado, não cumprimento da carência, sem prova material de sua atividade de doméstica). Caso mantida a r. sentença, requer alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo médico pericial aos autos.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Dos documentos de fls. 15/27 dos autos (CNIS fl. 116), verificam-se recolhimentos da autora ao RGPS, como contribuinte individual, no período de 09/2002 até 09/2003. Foi realizada audiência de instrução e julgamento (fls. 118/124) quando foi colhido o depoimento pessoal da autora e produzida a prova testemunhal.

Neste sentido, as testemunhas ouvidas em juízo, de forma inequívoca e satisfatória, robusteceram o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, que a autora desempenhou a atividade de sacoleira e doméstica. Informaram que ela parou de trabalhar havia 4 anos da época da realização da prova testemunhal, oportunidade em que estava exercendo a profissão de doméstica/diarista, parando de exercer atividade laborativa diante de sua enfermidade.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstram o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 09/04/2007 (fls. 93/96) quando possuía a autora 55 (cincoenta e cinco) anos de idade, o perito atesta que a periciada é portadora de osteoporose crônica, artrite, síndrome depressiva e crises convulsivas. O perito informa que diante de sua enfermidade está impossibilitada de trabalhar por possível risco de fratura. Assim concluiu o laudo: "*Considerando sua patologia, seus sintomas persistentes mesmo ao uso de medicamentos específicos e considerando quadros de crises convulsivas mesmo ao uso diário de anticonvulsivantes, concluo eu que a paciente está incapacitada de forma parcial e definitiva.*"

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo. É o que ocorre no presente caso, uma vez que a parte autora já conta

atualmente com 62 anos de idade, exercia a profissão de doméstica/diarista e não dispõe de escolaridade.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)

Na formação de sua convicção, dentro de sua liberdade de convencimento e avaliação das provas, o magistrado louva-se em laudos de experts, consideradas as especialidades de cada caso e, dentro desse contexto, desponta na espécie, incapacidade total e permanente da solicitante ao labor, a supedanear a outorga de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)

Portanto, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do requerimento na via administrativa, em 07/10/2003, considerando que há no laudo a informação do perito de que a incapacidade teve início há 4 anos da realização da perícia que ocorreu em 2007.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código

Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Mantenho a verba honorária de sucumbência no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar os critérios de apuração dos consectários e verba honorária, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048599-43.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048599-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : DANIELI DE FATIMA GIOLO
ADVOGADO : SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
No. ORIG. : 07.00.00013-1 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Inconformada, a parte autora requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada

(comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a postulante, nascida em 01/03/1987 (fls. 10), propôs ação em 09/02/2007, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 30/04/2007 e 22/06/2007, concluíram os Srs. Peritos que a autora é portadora de pés tortos congênitos e amaurose à direita (estrabismo e déficit de visão), estando incapacitada parcial e permanentemente para o exercício de atividade laborativa (fls. 81/84 e 90).

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 06/03/2008 (fls. 128/129) que a requerente, com 21 anos de idade, reside em imóvel cedido por sua avó paterna em imóvel rural composto por 04 (quatro) cômodos, em companhia de 03 (três) pessoas, sua mãe, a Sra. Izilda de Fátima Souza Giolo, seu pai, o Sr. Amarildo Giolo e sua irmã Clara Cristina Giolo.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente é proveniente do trabalho de seu pai como rurícola, no valor de R\$ 415,00 e do programa ação jovem recebido pela autora no valor de R\$ 60,00, os gastos com alimentação, energia elétrica e medicamentos, totalizam o valor de R\$ 310,00.

Em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que a autora possui um registro no período de 01/08/2009 a 20/01/2011, no valor de R\$ 600,00, seu pai possui contribuições no interstício de 03/1987 a 04/1988 e sua irmã possui alguns registros, sendo o último no período de 02/05/2013 a 03/2014, no valor de R\$ 800,00.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade.

Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

E este o entendimento desta E. Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."
(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma,

e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (26/03/2007 - fls. 18), ante a ausência do requerimento administrativo (art. 219, do CPC), até a data em que ingressou no mercado de trabalho (01/08/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo

inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, acolhendo o parecer do Ministério Público Federal, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora, para julgar procedente o pedido.

Anote-se, por fim, que, tratando-se apenas de parcelas vencidas, não há que se falar em antecipação dos efeitos da tutela.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056880-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056880-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : IVANIR MILANO
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00095-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressaltando-se a concessão da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada

(comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a postulante, nascida em 17/05/1961 (fls. 13), propôs ação em 16/07/2004, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 18/11/2005 (fls. 87/88), refere que a periciada é portadora de marca passo definitivo por disfunção sinusial, sem, contudo, apresentar incapacidade para atividade laborativa e para a vida independente, apresenta limitação para as atividades que exigem esforço físico.

Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), que a autora possui diversos registros sendo o último no período de 01/09/1988 a 19/03/1990 e contribuições individuais no interstício de 10/2008 a 03/2014, comprovando assim o restabelecimento da capacidade laborativa da Autora.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

É este o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."

(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057585-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057585-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : WALDOMIRO POIANO incapaz
ADVOGADO : SP151830 MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : MARIO POIANO
CODINOME : MARIO POIANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ147166 CAMILA BLANCO KUX
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00252-9 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por WALDOMIRO POIANO contra a sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS para excluir da condenação a verba honorária, condenando o embargado ao pagamento das custas processuais, com as ressalvas da justiça gratuita.

Sustenta o apelante, em síntese, que os honorários de sucumbência não têm qualquer relação com a concessão da tutela antecipada nos autos principais, argumentando que se trata de verba de cunho alimentar e é devida na forma fixada pela sentença transitada em julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento nos termos do disposto no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a questão ora posta em se saber se as parcelas do benefício de amparo social pagas por força de antecipação de tutela concedida anteriormente à citação integram ou não a base de cálculo dos honorários de advogados fixados na sentença exequenda.

O recurso merece ser provido.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo condenou o réu, ora embargante, ao pagamento de honorários de advogado fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas.

Nesse passo, observo que o pagamento do benefício de amparo social ao deficiente decorreu por força da tutela antecipada concedida nos autos principais e não por decisão administrativa.

Sendo assim, em que pesem os argumentos expostos pelo d. Juízo *a quo*, entendo que as parcelas concedidas por força de antecipação de tutela nos autos principais integram a base de cálculo dos honorários de advogado, tendo em vista que estão relacionadas ao objeto da lide e, portanto, compreendidas no título executivo exequendo.

É nesse sentido o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os pagamentos administrativos podem ser compensados em liquidação de sentença. Todavia, não podem ser afastados, em regra, da base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Resp 1.240.738, Rel. Min. Castro Meira, DJe 24.05.2012)

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido.

(STJ, Resp 956263, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007) (grifei)

Por esses fundamentos, DOU PROVIMENTO à apelação, nos termos acima expostos.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060158-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060158-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIO PAULO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP123608 ALCEU CONTERATO
No. ORIG. : 03.00.00102-4 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré o restabelecimento do benefício requerido, a partir da data da cessação administrativa (15/05/2003 - fls. 16), as prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano a partir da citação, no valor de um salário mínimo. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim, manteve a tutela antecipada concedida anteriormente.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia interpôs agravo, contra a decisão que concedeu a tutela antecipada.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da condenação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso do INSS, convém destacar que fundamentou o parecer pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à matéria avivada no agravo, a concessão da tutela antecipada, esclareço que se trata de matéria de mérito, e com ele será analisada.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, o postulante, nascido em 01/06/1978 (fls. 109), propôs ação em 24/06/2003, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 30/09/2005, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de cicatrizes e sequelas de queimadura em ambas as mãos, que comprometem irreversivelmente sua capacidade de apreensão, que o incapacita parcial e permanentemente (fls. 109/111).

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 24/10/2006 (fls. 143/144), que o requerente com 28 anos reside em imóvel financiado pelo sistema habitacional. Consta do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 03 (três) pessoas: ele, sua esposa, a Sra. Juliana Mamedes da Silva Oliveira com 1 ano e oito meses.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente do trabalho esporádico de sua esposa como diarista.

Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi restabelecido administrativamente o amparo social ao deficiente, mediante tutela nos autos, o autor possui diversos registros sendo o primeiro no período de 01/06/2007 a 30/07/2007, no valor de R\$ 800,00 e o último de 01/07/2013 a 01/2014, com salário no valor de R\$ 2.059,30.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

E este o entendimento desta E. Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003.

REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei n.º 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei n.º 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei n.º 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da cessação administrativa (30/04/2003 - fls. 15), até a data em que ingressou no mercado de trabalho (01/06/2007).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo interposto e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar a data de término do benefício em 01/06/2007, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060256-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060256-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LOURDES NUNES DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00169-1 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, desde a propositura da ação, uma vez que o pedido administrativo se referiu a pleito de auxílio-doença, devidamente calculado nos termos da lei. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa. Deixou de condenar o réu em custas ou despesas processuais por se tratar de autarquia federal, bem como, devido à concessão da assistência judiciária gratuita à autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela a autora, requerendo que o termo inicial do benefício seja estabelecido a partir da data do primeiro benefício concedido na esfera administrativa, ou seja, 08/09/2005. Pugna, também, pela majoração dos honorários advocatícios no importe de 15% do valor da condenação até a data do efetivo pagamento ou prolação do acórdão. Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais

exigíveis para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Alega que a autora não possui incapacidade definitiva ao labor. Requer seja alterado o termo inicial do benefício para a data da realização da perícia judicial nos autos. Pede, ainda, redução dos juros moratórios para 0,5% (meio por cento) ao mês.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

A parte autora apela, insurgindo-se tão somente quanto ao termo inicial do benefício e condenação dos honorários advocatícios, nos moldes acima explicitados. Já o INSS apela alegando que a autora não possui incapacidade definitiva ao labor, requerendo seja alterado o termo inicial do benefício e reduzidos os juros moratórios, no caso de manutenção da sentença.

Assim, os demais requisitos para a concessão do benefício já foram acobertados pela coisa julgada e, na ausência de reexame necessário, resta despicienda a análise da qualidade de segurado.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 76/79, elaborado em 23/06/2008, atestou que a autora é diabética, hipertensa e tem osteoartrose de coluna. O médico perito concluiu que sua incapacidade é parcial e definitiva, com restrições para trabalhos pesados, com necessidade de esforços físicos e com movimentos repetitivos de flexão de coluna e para longas caminhadas.

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo. É o que ocorre no presente caso, uma vez que a parte autora já conta atualmente 61 anos de idade, exercia a profissão de doméstica/diarista e não dispõe de escolaridade.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo

sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)

Na formação de sua convicção, dentro de sua liberdade de convencimento e avaliação das provas, o magistrado louva-se em laudos de experts, consideradas as especialidades de cada caso e, dentro desse contexto, desponta na espécie, incapacidade total e permanente da solicitante ao labor, a supedanear a outorga de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)

Em suma, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, que concedo à autora, desde o ajuizamento da ação, ou seja, 19/10/2006, conforme fixado na r. sentença, uma vez que seu pedido administrativo foi no sentido de obter o benefício de auxílio-doença. Somente quando da propositura da ação, a parte autora requereu a concessão de aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar os critérios de apuração dos juros de mora e demais consectários legais e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004613-54.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004613-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ZILMA PRUDENCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP056890 FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00046135420084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia, ou seja, 22/01/2010, com as prestações vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Concedeu a tutela antecipada com determinação da imediata implantação do benefício. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora apela, requerendo que o termo inicial do benefício seja estabelecido a partir da data de cessação do auxílio-doença, pugnando, ainda, pela majoração da condenação dos honorários advocatícios para 15%, incidindo sobre o total apurado até regular liquidação da sentença. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Por sua vez, o INSS também ofertou apelação. Insurge-se contra o laudo médico nos moldes realizados, alegando preliminar de cerceamento de defesa, eis que restou contraditório devendo ser nula a sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício, aduzindo, inclusive, que a autora não está totalmente incapacitada ao labor. Insurge-se contra o deferimento da tutela antecipada requerendo a concessão de efeito suspensivo parcial para suspensão da imposição de multa. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

À fl. 127 dos autos, consta ofício da Previdência Social informando a implantação do benefício à parte autora, em cumprimento à determinação da r. sentença proferida.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A parte autora requer, em preliminar, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, insurgindo-se contra o laudo médico nos moldes realizados, sob o fundamento de que restou contraditório.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

Deveras, o perito nomeado pelo juízo *a quo*, está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora, não sendo necessária a elaboração de novo laudo médico pericial, sob a alegação de que a sentença recorrida baseou-se em laudo que restou contraditório. Além disso, o laudo pericial de fls. 92/100, foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora, respondeu a todos os quesitos formulados, não sendo necessária a sua elucidação.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito da preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da cópia de sua CTPS de fls. 09/13 dos autos, verifica-se registro de vínculo empregatício da autora nos períodos de 14/05/1973 até 22/08/1973; 27/08/1973 até 16/02/1976; 22/03/1976 até 12/12/1978; 17/04/1985 até 26/09/1985; 03/07/1986 até 15/06/1987. Após esse período passou a contribuir junto à Previdência social, como contribuinte individual e, recebeu o benefício de auxílio-doença até 19/02/2008.

Deste modo resta inconteste o preenchimento de sua qualidade de segurada, assim como, restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

Quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 22/01/2010 (fls. 92/100) quando possuía a autora 57 (cincoenta e sete) anos de idade, o perito atesta que ela é portadora de pós operatório de cirurgia de hérnia de disco cervical, espondilodiscoartrose lombar. Em resposta aos quesitos formulados, informa o perito que ela não pode continuar a exercer a atividade de diarista, sendo sua incapacidade total e permanente para referida atividade, justificado pelo quadro doloroso e de limitação funcional em sua coluna cervical e membro superior direito. Porém, há possibilidade de exercer atividades leves, de baixa demanda fisiológica para coluna cervical e membros superiores, de preferência na posição sentada.

Assim, levando-se em conta as condições pessoais da autora (atualmente com 62 anos de idade), seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, pois se observa ter sempre laborado como costureira e diarista, atividades que demandam grande esforço físico, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CONCESSÃO MANTIDA. 1- Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial (fls. 57/61) afirma que esta apresenta quadro degenerativo em sua coluna lombar, denominado espondiloartrose lombar, que lhe causam desgaste articular e osteofitoses e, com o tempo, dores lombares locais e/ou irradiadas, dificuldade posicional e de mobilização, além de ser portador de diatezes e hipertensão arterial. Relata que seu quadro clínico lhe provoca limitações, próprias da idade, mas, que não é necessário à reabilitação para outra profissão. Assim, embora tenha constatado doença degenerativa, que causa limitações, o perito judicial conclui que não há incapacidade laborativa, para o autor exercer sua profissão de motorista de veículos pesados (fl. 60). 2- Em que pese o d. diagnóstico, constante do laudo pericial, no presente caso, as circunstâncias que envolvem a parte autora devem ser consideradas, para se chegar a uma conclusão final acerca de sua enfermidade e, conseqüentemente, de sua capacidade laborativa ou não. Dessa forma, cumpre analisar o benefício à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado, considerando, assim, sua idade já avançada (62 anos), seu nível social e cultural, com destaque para sua pouca instrução (Ensino Fundamental incompleto - fl. 57), tratando-se de pessoa que sempre laborou no meio rural e em serviços pesados, como a função de motorista de veículos pesados, os quais dependiam diretamente da realização de esforços físicos e do vigor dos seus músculos, pelo que, não se pode esperar que continue a se sacrificar em busca de seu sustento e de sua família, ou que, nessa fase da vida, venha a ser reabilitado para atividades outras, diversas daquelas de caráter braçal, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente. 3-Agravo que se nega provimento." (TRF3, n. 0007659-31.2011.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012) (g.n.)

Portanto, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da perícia, em 22/01/2010, uma vez que o perito considerou o início da incapacidade a data da perícia por não haver dados clínicos suficientes para determinar incapacidade progressiva.

No tocante à concessão de efeito suspensivo à tutela concedida, quanto à imposição da multa, tal desiderato acaba por não se sustentar, à vista da implantação do benefício, conforme fls. 127/129.

Superada a questão em torno dos efeitos do recebimento do apelo, tendo em vista a superveniência do provimento exarado a fl. 166, não impugnado, a tempo e modo.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os

termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Mantenho a verba honorária de sucumbência que incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar os critérios de apuração dos consectários, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012618-52.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012618-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : GERALDA ADEODATO PINTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP281836 JOSÉ WELLINGTON UCHOA DE LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE FAGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00126185220084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, deixando de condenar a autora em razão de ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, apela a parte autora, sustentando em suas razões de recurso que faz jus ao benefício pleiteado, pois comprovou a condição de dependência em relação ao filho falecido.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora Geralda Adeodato Pinto de Oliveira, a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu filho André Adeodato de Oliveira, ocorrido em 15/04/2001, conforme certidão de óbito à fl. 36.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Para a concessão da Pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e dependência econômica em relação ao falecido.

Quanto a qualidade de segurado do *de cujus*, não há controvérsia, vez que na data do óbito possuía vínculo empregatício, conforme se vê às fls. 19 e 27.

Quanto à comprovação da dependência econômica da autora em relação ao filho falecido, os documentos acostados dão conta de que o *de cujus* era solteiro, tinha 18 anos, residia com a genitora e uma irmã menor. Contudo verifica-se que o mesmo ajudava a prover a manutenção da casa com o salário que recebia, tais como se vê das notas fiscais de aquisição de utensílios domésticos, nas quais apontam o endereço da família (fls. 45/49).

Verifica-se também que a autora à época do falecimento do filho estava desempregada, conforme se vê do processo de inscrição para o Programa Emergencial de Empregos (fls. 51), assim como Declaração da Comunidade Eclesial de Base Nossa Senhora Aparecida, de que a autora é participante da comunidade a 11 anos, separada do cônjuge há 10 anos, passou a sobreviver de bico e ajuda da comunidade e quando seu filho iniciou no mercado de trabalho passou a depender do salário do mesmo (fls. 53).

Outrossim, em juízo a autora declara que o filho começou a trabalhar desde os 12 anos em lava rápido, mercado e lojas, recebia aproximadamente um salário mínimo, que ajudava a autora na manutenção da casa, vez que na época fazia bico de doméstica e vendia ferro velho. Acrescenta que após o falecimento do filho, prematuramente, passou a depender de terceiros, além de que atualmente não consegue mais trabalhar, devido a dores intensas nas

pernas e joelhos. Salienta, ainda, que o *de cujus*, dava dinheiro para comprar produtos para casa e fazia bicos em uma padaria no final de semana (fls. 220 e vº). A testemunha Jimmy Willian de Meneses, amigo do falecido, declara que chegou a trabalhar com ele na empresa Renan Metais, e apesar de não comentar nada de particular, encontrava-se com André, no comércio local, tais como feira e supermercados fazendo compras para casa (fls. 221).

Assim sendo, a dependência da autora em relação ao filho falecido restou devidamente comprovada.

Outrossim, cabe ressaltar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda, conforme Súmula 229, do ex-TFR:

"A mãe do segurado tem direito a pensão previdenciária em caso de morte do filho se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Neste sentido:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE . MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM RELAÇÃO AO FILHO COMPROVADA.

I - Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao único filho que, além de ser solteiro e não ter filhos, morava com os pais, circunstâncias que permitem presumir que empregava os seus rendimentos no seu sustento e de sua mãe.

II - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.

III - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º do CPC, é de ser antecipada a tutela, de ofício, para permitir a imediata implantação do benefício

. IV - Agravo provido. Tutela antecipada." (TRF-9ª Turma, Apelação Cível n. 00118743620044036106-AC, publicação: e-DJF3 DATA:21/09/2011, Relator: DES. FEDERAL DALDICE SANTANA).

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do benefício de pensão por morte, em razão do falecimento de seu filho Robson dos Reis, a partir do requerimento administrativo 27/11/2001 (fls. 67).

Quanto à correção monetária esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para julgar procedente o pedido de pensão por morte, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários da autora Geralda Adeodato Pinto de Oliveira, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, com fixação da DIB a partir do requerimento administrativo datado de 27.11.2001(fl.67).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002262-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002262-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JANESLEY MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : SP240684 THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00062-4 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do laudo pericial, no valor de um salário mínimo acrescidos de abono anual e gratificação natalina, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) do valor da condenação e a fixação do termo inicial na data do ajuizamento da ação.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença, os juros de mora incidentes em 6% (seis por cento) ao ano, a exclusão da gratificação natalina e do abono anual.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso da autora para fixar o termo inicial na data da citação e pelo parcial provimento do recurso do INSS para excluir a gratificação natalina e abono anual.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A

ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a postulante, nascida em 25/06/1987 (fls. 17), propôs ação em 29/05/2007, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 13/02/2007, estando a autora com 20 (vinte) anos de idade, concluiu o Sr. Perito que baseado nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que a autora apresenta incapacidade para o trabalho, total e permanentemente não tendo condições de readaptação nem reabilitação (fls. 104/115).

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 14/01/2008 (fls. 85/86), que a requerente reside em imóvel próprio da CDHU, composto por 05 (cinco) cômodos em condições precárias de conservação, organização e higiene. Consta do referido estudo que o núcleo familiar da demandante é composto por 07 (sete) pessoas: ela, sua mãe, a Sra. Suely Nascimento de Souza com 40 anos, seu pai, Sr. Isnaldo Martins de Souza com 50 anos e seus irmãos, Jucinéia Martins de Souza com 19 anos, Elvisley Martins de Souza com 14 anos, Jéssica Martins de Souza com 9 anos e Tamires Martins de Souza com 7 anos.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente advém dos rendimentos provenientes do trabalho de seu pai, no valor de R\$ 900,00, os gastos com água, energia elétrica, gás, alimentação, farmácia e prestação habitacional totalizam o valor de R\$ 900,00.

Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que a autora possui um registro no período de 01/10/2011 a 01/03/2012, no valor de um salário mínimo, seu pai possui diversos registros sendo o último no período de 04/05/2009 a 01/09/2009, sua mãe possui alguns registros sendo o último na Prefeitura Municipal de Piraju com admissão em 20/04/2007 sem data de rescisão, no valor de R\$ 1.316,97 e sua irmã Julcinéia possui alguns registros sendo o último com admissão em 01/04/2013 sem data de rescisão, com salário atualizado no valor de R\$ 810,00.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

E este o entendimento desta E. Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003.

REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um

salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação (06/08/2007 - fls. 52), ante a falta de requerimento administrativo (art. 219, do CPC), até a data em que ingressou no mercado de trabalho (01/10/2011), não há condenação em gratificação natalina.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos

termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora, para fixar o termo inicial na data da citação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora e dos honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

Anote-se, por fim, que tratando-se apenas de parcelas vencidas, não há que se falar em antecipação dos efeitos da tutela.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007389-75.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007389-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : GENI DE MASCARANHAS DE SOUZA
ADVOGADO : SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00042-2 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar à autarquia-ré a concessão do auxílio-doença, a partir da juntada do laudo pericial (29/02/2008), corrigidas monetariamente, acrescidos de juros de mora a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, não incidente sobre as prestações vincendas. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra incapacitada para o labor, fazendo jus a aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir de sua incapacitação ou desde a citação, com a majoração dos honorários advocatícios.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. Se não for esse o entendimento, requer alteração na correção monetária e juros de mora, com a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora realizou contribuições previdenciárias no período de 06/2001 a 06/2002 e 02/2007 a 07/2007. Além disso, observo que recebeu auxílio-doença nos períodos de 18/07/2002 a 19/11/2006, 20/01/2006 a 10/04/2006, 21/08/2007 a 02/03/2009, 31/07/2009 a 18/05/2010 e, desde 19/05/2010 recebe aposentadoria por invalidez, concedida administrativamente, até o presente.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 28/03/2007, a autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 113/134, elaborado em 28/11/2007, quando a autora possuía 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo ser a autora portadora de "*espondiloartrose lombar, síndrome do túnel do carpo, doença pulmonar obstrutiva crônica, doença do refluxo gastroesofágico*", concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária. O perito informa que "*a perícia não dispõe de elementos técnicos para precisar a data da incapacidade, visto que as patologias são consideradas de caráter degenerativo e de evolução crônica, porém factíveis de controle clínico*" (quesito 04 do INSS, fl. 132).

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da autora, podendo inclusive ser submetido à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença a partir do laudo pericial (28/11/2007), tendo em vista que não há no laudo a data de início da incapacidade.

Neste sentido, cito jurisprudência deste Tribunal:

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O termo inicial do benefício fica fixado na data do laudo pericial, vez que o laudo pericial não especificou a data de início da incapacidade laboral. 3. Agravo improvido. (AC nº 0007690-09.2010.4.03.6112, 7ª T. DJF3. Des. Federal Roberto Haddad, DJF3:13/09/2013)

Observo, entretanto, em consulta ao sistema PLENUS, que o requerente vem recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez administrativamente, com data de início do benefício em 19/05/2010. Desta forma, fixo como termo final do benefício de auxílio-doença a data imediatamente anterior a tal concessão (18/05/2010). No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo

inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da autora, somente para alterar o termo inicial do benefício a partir do laudo pericial (28/11/2007), e dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009836-36.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EVA PIRES DE PAULA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00132-2 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da causa, ressalvando-se a concessão da Justiça Gratuita. A parte autora interpôs agravo retido, discordando da conclusão do laudo pericial e da negativa de produção de prova testemunhal.

Inconformada, a parte autora requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento dos agravos interpostos e pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto às matérias avivadas nos agravos retidos, a produção de prova testemunhal e a discordância com o laudo pericial, esclarece-se que se trata de matéria de mérito, e com ele serão analisadas.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada

(comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a postulante, nascida em 09/12/1954 (fls. 12), propôs ação em 21/09/2007, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, ino correu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial, realizado em 26/06/2008 (fls. 68/71), refere que a periciada é portadora de poliartralgia de característica degenerativa e inflamatória, sem, contudo, apresentar incapacidade para atividade laborativa e para a vida independente.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

É este o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."

(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, é de se indeferir a benesse vindicada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011631-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011631-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : GISELDA MARIA DE MARINS SIVIERO
REMETENTE : SP171791 GIULIANA FUJINO
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
: 07.00.00055-8 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação (10/07/2007), corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até esta data. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença submetida ao reexame necessário, se a condenação for superior ao valor previsto no art. 475, § 2º do CPC.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, com a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

In casu, verifica-se através da CTPS, às fls. 14/17, que a parte autora possui vínculo empregatício com início em 1983 e último vínculo no período de 01/07/1991 a 16/11/1991. Em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que faz parte integrante dessa decisão, observa-se que a autora realizou contribuições previdenciárias no período de 01/1985 a 03/1985, e após 15 (quinze) anos, retornou a contribuir ao RGPS, no período de 12/2006 a 03/2007 e 04/2008.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial realizado em 25/03/2008 (fls. 66/67), quando a autora possuía 47 (quarenta e sete) anos, atesta que a mesma apresenta "*sequela de acidente vascular isquêmico, há mais ou menos 03 anos*", concluindo pela sua incapacidade permanente.

Observa-se através do atestado médico juntado à fl. 18, que a parte autora sofreu acidente vascular encefálico isquêmico, no dia 17/12/2004, encontrando-se impossibilitada para o trabalho definitivamente, desde então.

Portanto, forçoso concluir que a parte autora já se encontrava incapaz no momento de seu reingresso à Previdência Social, ocorrida em dezembro de 2006.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DONÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRAVO IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometida de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do reexame necessário e dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015423-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015423-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : PAULA BARBOSA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP081339 JOAO COUTO CORREA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00055-3 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (08/08/2006), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito existente até esta data.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autora interpôs apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja a partir do requerimento administrativo (29/05/2002), com a majoração dos honorários advocatícios.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja a partir do laudo pericial, com a redução dos honorários advocatícios. Requer ainda que os juros de mora sejam fixados nos termos previstos no art. 1º, da Lei 9.494/97. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, restando satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada na condição de rurícola.

Para comprovar suas alegações, a autora trouxe aos autos cópia de sua carteira de trabalho (fls. 10/16), que comprova a sua atividade rurícola com início em 1992, com último vínculo no período de 15/07/2002 a 24/08/2002, observando que tais informações foram corroboradas pela pesquisa ao CNIS.

Cabe considerar o documento supracitado como início de prova material do exercício de atividade rural que foi corroborado pelo depoimento das testemunhas às fls. 114/119, que confirmaram o labor rural da demandante. Presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial elaborado em 25/04/2006, de fls. 100/102, quando a autora possuía 42 (quarenta e dois) anos de idade, atestou ser a mesma portadora de "*doença pulmonar obstrutiva crônica com falta de ar constante; sub-luxação da clavícula direita*", concluindo pela sua incapacidade total e permanente. No entanto, não informa a data de início da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, a ser implantada a partir do laudo médico (25/04/2006), vez que não há no laudo a data de início da incapacidade. Neste sentido, cito jurisprudência deste Tribunal:

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O termo inicial do benefício fica fixado na data do laudo pericial, vez que o laudo pericial não especificou a data de início da incapacidade laboral. 3. Agravo improvido. (AC nº 0007690-09.2010.4.03.6112, 7ª T. DJF3. Des. Federal Roberto Haddad, DJF3:13/09/2013)

Por fim, dada a notícia do percebimento de amparo social (NB 700.245.313-1), concedido administrativamente pelo INSS a partir de 07/05/2013, consoante informação ao CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, deve a mesma optar por um dos benefícios, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para explicitar os consectários, e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para alterar o termo inicial do benefício para a data do laudo pericial (25/04/2006).

Consectários legais na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016596-98.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.016596-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS005397 AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO DONIZETE DA SILVA
ADVOGADO : SP233592B RILKER DUTRA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.04079-3 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido. Sentença não submetida à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor devido até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 116/119) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 127/133), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 57 anos, qualificado como serviços gerais, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de patologia esquelética hereditária osteogênese imperfeita que o impede de trabalhar. Restou comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência uma vez que o autor tem diversos anos de registro em sua CTPS e esteve em gozo de auxílio-doença entre 18/07/2006 até 27/02/2007 interpondo esta ação em 17/12/2007.

O laudo pericial realizado em 25/08/2008 (fls. 77/78) atesta que o autor é portador de osteogênese imperfeita cujo diagnóstico foi realizado em 2005. Esclarece o perito que o autor está sob cuidados fisioterápicos e não pode sofrer qualquer tipo de trauma em qualquer hipótese, tratando-se de incapacidade total e permanente.

Destarte, de acordo com o conjunto probatório apresentado e livre convencimento motivado conclui-se estarem presentes os pressupostos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Mantido o termo inicial da cessação do benefício anteriormente concedido visto que se trata da mesma patologia objeto desta demanda.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91,

decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS.

Ante a natureza alimentar da prestação, determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOÃO DONIZETI DA SILVA para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ com data de início - DIB a partir da cessação do auxílio-doença (27/02/2007) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040723-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040723-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOANA APARECIDA ALVES NARUSHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : AC002839 DANILO BERNARDES MATHIAS
No. ORIG. : 08.00.00094-4 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 59 a 63) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 15% do valor da condenação.

Em razões de Apelação (fls. 65 a 75) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento, não fazendo jus ao benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 88 a 93).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em

17.06.1945, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 2000, ano para o qual o período de carência é de 114 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Comungo do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

De fato, quanto ao período de carência entende o STJ não haver necessidade de exercício de atividade rural até às vésperas do requerimento administrativo ou da utilização da via judiciária, desde que o pleiteante já tenha cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Ora, o fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural não tem o condão de retirar do pleiteante este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido. Do mesmo modo, não há necessidade de que o cumprimento da carência se dê, todo ele, no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, uma vez que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade de que o exercício de atividades rurais possa se dar de modo descontínuo.

Trago decisão relativa à questão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ).

IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(STJ, AgRg no REsp 945696/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 14/09/2009)

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 16), documento que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 04.09.1964; de escrituras de venda e compra de terreno urbano (fls. 19) e propriedade rural (fls. 20, 21), com a mesma informação para os anos de 1976 e 1992; da CTPS da autora (fls. 17, e 18), contendo esta o registro do exercício de atividades rurais em 1983 e 1984; e de Notas Fiscais de insumos agrícolas e de Entrada (fls. 22 a 31), relativas aos anos de 1992 a 2001.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Modifico, apenas, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Fixo, portanto, o percentual de 10%, a ser calculado tão somente sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

3. *Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*

4. *Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença apenas no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Joana Aparecida Alves Narushi, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 37 - 03.10.2008), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003953-50.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003953-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADRIANO PASCOALINOTO
ADVOGADO : SP269209 GLEBSON DE MORAIS SOUZA e outro
No. ORIG. : 00039535020094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data de sua suspensão (25/11/2008), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Por fim, foi concedida a tutela antecipada. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS ofertou apelação, requerendo, inicialmente, a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, alega que a parte autora não faz jus ao benefício uma vez que retornou ao trabalho. Caso não seja este o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja a data da juntada do laudo pericial (11/09/2009), consignando a impossibilidade de pagamento de auxílio-doença nos períodos em que recebeu salário.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Observo ainda que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para o autor e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite a parte autora aguardar.

Passo à análise do mérito.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora possui registro de trabalho com data de início em 13/09/1994, e último vínculo no período de 03/08/1998 a 06/2010. Além disso, a parte autora recebeu auxílio-doença nos períodos de 13/08/1999 a 27/09/1999, 17/10/2004 a 15/11/2004 e 21/03/2006 a 24/11/2008 e desde 25/11/2008, ativo, até o presente, por força da tutela.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 22/04/2009, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 114/116, elaborado em 30/07/2009, atestou ser o mesmo portador de *"sequela de compressão de síndrome do desfiladeiro torácico"*, concluindo pela sua incapacidade parcial para atividades com esforços repetitivos, com data da incapacidade há 30 meses da data do laudo (quesito 07, do Juízo, fl. 115).

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de

aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a ser implantado a partir da cessação do auxílio-doença (25/11/2008), tendo em vista que as informações constantes do laudo levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado desde aquela data, conforme fixado pela r. sentença.

Tendo em vista que o autor manteve vínculo empregatício até 06/2010, deve ser descontado o período em que exerceu atividade remunerada, diante da incompatibilidade de percepção conjunta do benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 A 47 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. ANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO - INCAPACIDADE PARA O TRABALHO - EXISTÊNCIA. PAGAMENTO RETROATIVO - DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE O AUTOR LABOROU. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Hipótese em que, não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. 2. Quando do pagamento retroativo, deve ser efetuado o desconto dos períodos em que o autor manteve vínculos empregatícios, diante da incompatibilidade de percepção conjunta do benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício. 3. Agravo legal a que se dá parcial provimento." (TRF3, 7ª Turma, APELREEX nº 1286597, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. 05/03/2012, TRF3 CJI DATA:09/03/2012).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).

Desse modo, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para autorizar o desconto do período em que houve atividade remunerada, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Consectários na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NEIDE CAMPOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP218744 JANAINA DE LIMA GONZALES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053781520094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Neide Campos em Ação Declaratória de Tempo de Serviço cc. de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 119 a 121) que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando o reconhecimento do período compreendido de 01.01.1962 a 31.12.1971.

Em razões de Apelação (fls. 123 a 141) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao reconhecimento do período de outubro de 1959 a março de 1976, e concessão de Aposentadoria por Idade.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 145 a 147).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Passo à análise do mérito.

A comprovação do tempo de serviço rural, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, apenas produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Colaciono abaixo artigos pertinentes ao deslinde da questão:

Art. 26.Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;

Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no

período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, **desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social**, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

(...)

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

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

Em suma, o tempo de serviço do **segurado trabalhador rural** exercido **antes** da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, conforme artigo 55 da Lei 8.213/91, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos do mesmo diploma legal.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período.

2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

(...)

5. Embargos infringentes desprovidos.

(TRF3, 3ª Seção, EI 00366997320024039999, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, DJe de 23/11/2011)

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período **posterior** a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de concessão de determinados benefícios previdenciários, a saber, aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições, aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no **período posterior** ao advento da Lei n.º 8.213/91, **em se tratando de segurado especial** a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, **para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o**

recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91. 4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v. u., DJU 02.04.2008)

Naturalmente, se para a concessão de benefícios de valor mínimo o período posterior à entrada em vigor da Lei 8.213/91 há de ser computado, sem quaisquer contribuições, para a percepção dos benefícios elencados no art. 39, I, daquele diploma legal, o mesmo deve ocorrer em relação ao período anterior dentro das condições mencionadas.

Quanto aos benefícios de valor calculado sobre o salário de benefício e relativos à atividade rural exercida em período **posterior** à entrada em vigor da Lei de Benefícios, há a obrigatoriedade de recolhimento de contribuições previdenciárias correspondentes, uma vez que o diploma legal não previu qualquer outra exceção. Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

No tocante à efetiva comprovação do exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.**

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.**

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Observo que o início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de cônjuge ou genitor, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Semelhante entendimento é baseado no princípio "in dubio pro misero", e sua aplicação na espécie se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

No presente caso, a parte autora carrou aos autos, a título de início de prova material, cópias de certificado de dispensa de seu genitor (fls. 25) e título de eleitor (fls. 26), que o qualificaram como lavrador em 30.08.1954 e 13.07.1962; de sua certidão de casamento (fls. 21), e título de eleitor (fls. 22) e certificado de dispensa de seu cônjuge (fls. 23), documentos que o qualificaram como lavrador em 28.12.1968 e 03.03.1971. Presente ainda título de eleitor da autora (fls. 24), que a qualifica simplesmente como doméstica, e documentos relativos a seu irmão (fls. 29, 30), inaptos a fazer parte do início de prova material em razão da inexistência de comprovação de labor rural em regime de economia familiar. Quanto ao labor urbano, pertinente observar que a CTPS da autora (fls. 35 a 42) registra seu exercício a partir de 01.04.1976, nada constando acerca de eventual retorno ao labor

rural.

É pacífico o entendimento do STJ de que o cômputo da atividade rural dos 12 aos 14 anos de idade - não admitido em qualquer hipótese para idade mais tenra - é feito apenas mediante comprovação de atividade em regime de economia familiar, o que não se verificou no presente caso. Portanto, nascida a autora em 13.10.1947 (fls. 19), possível a averbação apenas a partir de 13.10.1961.

Pertine dizer que é sedimentado o entendimento de que os documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Comprovado se encontra, portanto, o exercício da atividade rural no período de 13.10.1961 a 31.03.1976, cuja averbação deve ser realizada sem a contrapartida de recolhimentos, salvo para efeitos de carência e contagem recíproca, nos termos dos art. 94 e 96 da Lei de Benefícios.

Passo à análise dos requisitos exigidos à concessão da Aposentadoria por Idade.

Para a obtenção da Aposentadoria por Idade, é necessária a idade de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, reduzidas para 60 e 55 anos, respectivamente (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991), se comprovado o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Porém, se o trabalhador rural mencionado no §1º não satisfizer a condição exposta pelo §2º, qual seja, exercício de atividades rurais pelo período correspondente à carência do benefício pretendido, mas se cumpri-la se considerados períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, a idade mínima equipara-se à dos trabalhadores urbanos, sendo de 65 anos para homem e 60 para mulher (§3º do mesmo artigo).

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

No caso em tela, considerando-se que o autor passou a exercer atividades urbanas, vindicando tão somente o reconhecimento do período em que desempenhou vínculos rurais, desvanece a exigência de que a atividade deva ser desempenhada no período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo, bastando o cumprimento da carência estabelecida.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o

requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 13.10.1947, como mencionado acima, completou 60 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

O período reconhecido, repita-se, de 13.10.1961 a 31.03.1976, equivale a 14 anos, 5 meses e 19 dias; os períodos urbanos registrados à CTPS da autora (fls. 35 a 42) equivalem a 5 anos, 5 meses e 7 dias, chegando-se ao total de 19 anos, 10 meses e 26 dias, ou 238 meses e 26 dias. Destarte, demonstrado o cumprimento da carência exigida para a percepção do benefício de Aposentadoria por Idade no valor mínimo.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para reconhecer o período de 13.10.1961 a 31.03.1976 e determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 71 - 29.08.2008), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Neide Campos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 71 - 29.08.2008), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006909-33.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.006909-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURDES PERO CAVALIERI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP226231 PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
No. ORIG. : 00069093320094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do pedido administrativo (27/05/2009 - fls. 21), no valor de um salário mínimo, as parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária nos termos do Provimento nº 64/05, da COGE da 3ªR e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações devidas até a sentença. Por fim, manteve a tutela antecipada concedida anteriormente.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia interpôs agravo retido, contra a decisão que concedeu a tutela antecipada.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial na data do laudo social, pela redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da condenação e pela fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do agravo retido e pelo provimento do recurso do INSS.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à matéria avivada no agravo retido, a concessão da tutela antecipada, esclareço que se trata de matéria de mérito, e com ele será analisada.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício

assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a parte autora, nascida em 21/03/1941 (fls. 19), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 12/08/2009.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social juntado em 15/10/2009 (fls. 91/95) que a requerente, com 68 anos, reside em imóvel de próprio, composto por 05 (cinco) cômodos, em regular estado de conservação, em companhia de seu esposo Sr. Braulino Cavaliere com 70 anos, aposentado.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente é proveniente da aposentadoria recebida por seu marido, no valor de R\$ 614,11.

Em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 89 e anexo), verificou-se que foi concedido a autora amparo social idoso, mediante tutela nos autos, com início em 04/09/2009 e cessado em 31/01/2011 quando foi concedida pensão por morte, em virtude do falecimento de seu marido, no valor de um salário mínimo.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

E este o entendimento desta E. Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO

ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da do requerimento administrativo (27/05/2009 - fls. 21), conforme determinado na r. sentença, até a data da concessão da pensão por morte em 31/01/2011.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os

honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo retido e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios e esclarecer a incidência da correção monetária e os juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009799-30.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009799-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : OSVALDO PEREIRA DE JESUS
ADVOGADO : SP136387 SIDNEI SIQUEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00097993020094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do laudo pericial (04/12/2009), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O autor interpôs recurso, pleiteando a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo (08/11/1995).

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse.

Com as contrarrazões do autor, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do autor e do INSS.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou

superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, o postulante, nascido em 14/03/1956 (fls. 16), propôs ação em 08/09/2009, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, na perícia médico-judicial juntada em 21/01/2010, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de seqüela de poliomielite com monoplegia de membro inferior direito, que o incapacita parcial e permanentemente (fls. 62/65).

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 11/11/2010 (fls. 87/90), que o requerente com 53 anos reside em imóvel próprio, composto por 06 (seis) cômodos inacabados, sem forro e no contra piso. Consta do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 06 (seis) pessoas: ele, sua companheira, a Sra. Maria de Lurdes dos Santos com 50 anos e seus filhos, Franciele Santos de Jesus com 18 anos, Edvaldo Santos de Jesus com 17 anos, Mikaeli Santos de Jesus com 14 anos e Giovane Santos de Jesus com 13 anos. Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é nula, sobrevivem da ajuda do programa bolsa família no valor de R\$ 112,00, e recebem uma cesta básica bimestral da prefeitura. Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido o amparo social ao deficiente, mediante tutela nos autos, com início em 04/12/2009 (data do laudo pericial), que sua companheira possui alguns registros sendo o último como funcionária pública do município de Cuiabá/MS, com início em 20/06/2008, no valor de R\$ 819,99 à época e sua filha Franciele possui um registro no período de 19/02/2013 a 17/05/2013, no valor de R\$ 554,00 e contribuições individuais no interstício de 04/2010 a 02/2014, com salário de contribuição equivalente ao mínimo e não há registros em nome dos outros filhos.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

E este o entendimento desta E. Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas

também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da perícia médica (04/12/2009), conforme determinado pelo juiz sentenciante. Ressalte-se que, não obstante haver o autor apresentado prévio requerimento administrativo, este se deu em 1995 (fls. 37), e a ação foi ajuizada apenas em 08/09/2009, não sendo possível afirmar que as condições ensejadoras da concessão do benefício estavam presentes àquela época. Mantida a tutela anteriormente concedida.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E.

STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e a apelação do autor, mantendo, a r. sentença proferida e a tutela concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006777-55.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006777-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ONISSE MARIA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP139389 LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067775520094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Onisse Maria Cruz em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 103 a 106) que julgou improcedente o pedido em razão do não cumprimento da carência prevista.

Em razões de Apelação (fls. 110 a 118) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada demonstra o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, sendo o que requer, estabelecendo-se o termo inicial à data em que a autora completou 60 anos de idade, condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a condenação.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 134 a 142).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

Cumprido ressaltar ainda que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, conforme tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS

REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 04.10.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 18), completou 60 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, a autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 22 a 42), bem como de informações previdenciárias a ela relativas (fls. 42 a 65), incluído o CNIS (fls. 56), constando o recolhimento de 59 contribuições individuais.

Quanto ao período registrado em CTPS, a própria autarquia previdenciária chegou ao total de 93 meses, conforme cálculo próprio (fls. 60, 61), somando total geral de 152 contribuições. Destarte, demonstrado o cumprimento da carência para a percepção do benefício pleiteado.

No que concerne ao termo inicial, não merece prosperar o inconformismo da autora, uma vez que aquele deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo ou, caso inexistente, à data da citação, quando constituído o réu em mora. No caso em tela, havendo prévio requerimento, é de rigor o estabelecimento do termo inicial à sua data (fls. 13 - 18.06.2009).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91.

COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

III - Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício aposentadoria por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo interno parcialmente provido.

(STJ, AgRg no REsp 847712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 30.10.2006, p. 409)

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10% estabelecido pelo Juízo *a quo*.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 13 - 18.06.2009) e honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de , a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 13 - 18.06.2009), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001168-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001168-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SIRLEI APARECIDA MORI
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG. : 09.00.00000-5 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (10/12/2007), devendo ser acrescido de juros moratórios legais a partir da citação, bem como correção monetária e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a data da sentença.

Em razões de apelação a autarquia previdenciária pugna pela reforma da sentença vez que não restou devidamente preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 18/08/1952 (fl. 22), comprova o cumprimento do requisito etário em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que pertine ao exercício de atividade rural apresentou certidão de seu casamento (fl. 23), realizado em

08/09/1978, constando sua qualificação como doméstica e a de seu marido como comerciante; documentos referentes ao imóvel rural em nome de seu marido e outro (fls. 24/304) referentes aos anos de 1972 a 2006, constando declaração cadastral, ITR e notas fiscais da produção, bem como cópias de sua CTPS (fls. 310/320), constando um contrato de trabalho de natureza urbana no período de 01/04/1970 a 19/01/1975 e de natureza rural no período de 10/12/1984 a 02/10/1988.

No entanto, embora a autora tenha apresentado documentos referentes a produção de produtos hortifrutigranjeiros, a referida produção não condiz com o regime de economia familiar, visto que as testemunhas alegaram em seus depoimentos que a autora possui uma granja e nela se verifica que a venda da sua produção "aves (frangos) vivos" referem-se a grande quantidade, não condizentes com o regime de economia familiar alegado. E, portanto, deveria ter efetuado recolhimentos como produtor rural, vez que tais circunstâncias elencadas afiguram-se incompatíveis com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

Nesse sentido prescreve o art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91:

(...)

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

(...)

Ademais, verifica-se que a autora já exerceu atividades urbanas, assim como consta a qualificação de seu marido como comerciante em sua certidão de casamento, bem como consta da consulta ao sistema CNIS a inscrição de contribuinte individual na qualidade de empresário por seu marido desde 01/02/1976, tendo recolhido as devidas contribuições e aposentado por tempo de contribuição como comerciante em 10/12/2007.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, não comprovando a autora o exercício de atividade rural, na condição de segurado especial, no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001372-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001372-0/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : CLAUDIRIO SOARES DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : SP098209 DOMINGOS GERAGE |
| SUCEDIDO | : JOSEFA BORGES DA CRUZ ALMEIDA falecido |
| No. ORIG. | : 08.00.00171-8 2 Vt ATIBAIA/SP |

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação (10/10/2008 - fls. 20), no valor de um salário mínimo, bem assim que as diferenças devidas sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Concedeu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre a soma das prestações vencidas, excluídas as vincendas.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

Consta dos autos notícia do falecimento da autora ocorrido em 10/04/2011 (fls. 139). Houve pedido de habilitação, sendo este deferido às fls. 145.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda *per capita* de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a parte autora, nascida em 10/10/1943 (fls. 06), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação.

Resta perquirir se a demandante podia ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 29/10/2008 (fls. 41/42) que a requerente, com 65 anos de idade à época, residia em imóvel próprio, composto por 05 (cinco) cômodos, em condições razoáveis de habitação e bem estar, guarnecido por mobiliário e eletrodomésticos em bom estado de conservação, em companhia de seu esposo, o Sr. Clauridio Soares de Almeida, com 67 anos, aposentado por invalidez.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se inseria a requerente provinha da aposentadoria recebida por seu marido, no valor de R\$ 637,00; contudo, as despesas com alimentação, água, energia elétrica, medicamentos e outros gastos ultrapassavam a renda obtida, constatando, assim, a situação de vulnerabilidade pela qual passava a autora.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vivia em estado de miserabilidade.

Os recursos obtidos pela família da requerente eram insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe eram imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

E este o entendimento desta E. Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei n.º 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei n.º 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme ReL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei n.º 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo

Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data citação (10/10/2008 - fls. 20), conforme determinado na r. sentença. Entretanto, o benefício é devido somente até a data do falecimento da autora, em 10/04/2011 (fls. 139). No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para limitar o pagamento do benefício até a data do óbito da autora (10/04/2011), mantendo, no mais, a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001897-68.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.001897-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WILSON PEREIRA DE ASSIS
ADVOGADO : MS008523A LETICIA QUEIROZ CORREA DE ALBUQUERQUE
No. ORIG. : 07.00.03326-7 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo, as parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais) e aos honorários periciais fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais). Isento de custas. Por fim, manteve a tutela antecipada concedida anteriormente.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta

a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal entende pela indisponibilidade de interesse da manifestação ministerial.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, o postulante, nascido em 28/08/1967 (fls. 24), propôs ação em 23/07/2007, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 16/08/2008, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de sequelas de poliomielite, que o incapacita total e permanentemente (fls. 111/113).

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 14/11/2007 (fls. 59/60), que o requerente com 41 anos reside em imóvel próprio, composto por 05 (cinco) cômodos. Consta do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 05 (cinco) pessoas: ele, sua genitora, a Sra. Sebastiana Camilo Pereira com 62 anos, seu genitor, o Sr. Nilson Pereira Ramos com 67 anos, aposentado e seus sobrinhos, Emerson Pereira de Araújo com 25 anos e Diego Pereira dos Santos com 20 anos, ambos estudantes.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente da aposentadoria de seu pai, no valor de um salário mínimo.

Destaca ainda a assistente social que a residência é uma chácara onde a família cria galinhas e vende algumas. Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido o amparo social ao deficiente, mediante tutela nos autos, com início em 13/04/2009 e que seu pai é beneficiário de aposentadoria por idade, desde 08/11/2005, no valor de um salário mínimo.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

E este o entendimento desta E. Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei n.º 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei n.º 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei n.º 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal

provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação (10/09/2007 - fls. 43), conforme fixado na r. sentença, pois mesmo constando pedido administrativo (19/07/2007 - fls. 34) é vedada a *reformatio in pejus*. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo, a r. sentença proferida e a tutela concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006826-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006826-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEONICE DA SILVA
ADVOGADO : SP171237 EMERSON FERNANDES
No. ORIG. : 04.00.00027-9 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido para determinar à autarquia ré o restabelecimento do benefício requerido, a partir do ajuizamento da ação (22/03/2004 - fls. 02), no valor de um salário mínimo, bem como que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, além de honorários de advogado no percentual de 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, manteve a tutela anteriormente concedida.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Subsidiariamente, em atenção ao princípio da eventualidade, pleiteia a fixação da data inicial do benefício em 12/08/2008, quando da apresentação do laudo pericial nos autos, bem como a aplicação dos juros de mora na forma prevista no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pela conversão do julgamento em diligência a fim de se determinar a realização de um novo estudo social atualizado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, conheço de ofício da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a postulante, nascida em 20/09/1969 (fls. 23), propôs ação em 22/03/2004, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 02/04/2008, estando a autora com 38 (trinta e oito) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser ela portadora de deficiência física decorrente de paralisia infantil, que a incapacita total e permanentemente para o exercício de atividade laborativa (fls. 141/152).

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 14/10/2005 (fls. 64/65) que a requerente reside em imóvel próprio, composto por 05 (cinco) cômodos, em estado precário, na companhia de 03 (três) pessoas: seu companheiro, o Sr. Cláudio Ribeiro dos Santos, e suas filhas, Cristina Silva dos Santos e Cristiane Silva dos Santos.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente é proveniente dos rendimentos do trabalho do Sr. Cláudio na lavoura como trabalhador volante.

Consoante pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS juntada aos autos às fls. 204/212, verifica-se que foi concedido administrativamente à autora amparo social ao deficiente em 16/10/1996, no valor de um salário mínimo - benefício este suspenso em virtude de decisão administrativa e restabelecido por força da tutela antecipada concedida nos presentes autos -; que seu companheiro, o Sr. Cláudio Ribeiro dos Santos, possui alguns registros de vínculos empregatícios, sendo o último de natureza estatutária, recebendo salário ligeiramente acima do mínimo, e que sua filha Cristina Silva dos Santos possui um único registro, no valor de um salário mínimo. No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

É este o entendimento desta E. Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei n.º 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei n.º 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei n.º 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal

provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do ajuizamento da ação (22/03/2004 - fls. 02), conforme determinado na r. sentença de primeiro grau e à falta de requerimento administrativo (art. 219, do CPC). No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para determinar a incidência dos juros de mora e da correção monetária da forma acima exposta, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008819-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008819-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES BRAGA
ADVOGADO : SP151358 CRISTIANE MARIA MARQUES
No. ORIG. : 09.00.00045-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 52 a 54) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 56 a 75) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o alegado labor rural, havendo ainda se filiada junto ao RGPS na condição de trabalhadora urbana. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios a 5%.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 16.05.1944, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 1999, ano para o qual o período de carência é de 108 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas

áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópia de registro junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 14), em 13.01.1976. Presentes ainda cópias de sua CTPS (fls. 11), a qual nada registra, e de certidões de nascimento de seus filhos (fls. 17 a 21), nada constando acerca da ocupação da autora.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvança o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que a autora tenha se filiado junto ao RGPS, na condição de contribuinte individual, declarando ocupação de natureza urbana (fls. 78), assim se deu em data consideravelmente posterior ao cumprimento do requisito etário, não infirmando o início de prova.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Mantenho, portanto, o percentual de 10% fixado pelo Juízo a quo.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria de Lourdes Braga, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 25 - 07.04.2009), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010299-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010299-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUIZA MALAGUTTI PANDOCCHI
ADVOGADO : SP262621 EDSON GRILLO DE ASSIS
No. ORIG. : 08.00.00127-3 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 63 a 68) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 70 a 91) a autarquia alega preliminarmente haver ausência de interesse em agir por parte da autora, haja vista a inexistência de prévio requerimento administrativo. Quanto ao mérito, aduz em síntese que a autora não logrou comprovar o exercício de atividades rurais, mormente no período imediatamente anterior ao requerimento. Alternativamente, requer sejam reduzidos os honorários advocatícios a 5% e aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

[Tab]

Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

[Tab]

Colaciono entendimento do STJ quanto à desnecessidade de prévia utilização das vias administrativas:

[Tab][Tab]

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO

PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal

não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 139094/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 08.05.2012)

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 11.09.1953, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Comungo do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

De fato, quanto ao período de carência entende o STJ não haver necessidade de exercício de atividade rural até às vésperas do requerimento administrativo ou da utilização da via judiciária, desde que o pleiteante já tenha

cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Ora, o fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural não tem o condão de retirar do pleiteante este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido. Do mesmo modo, não há necessidade de que o cumprimento da carência se dê, todo ele, no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, uma vez que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade de que o exercício de atividades rurais possa se dar de modo descontínuo.

Trago decisão relativa à questão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ).

IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(STJ, AgRg no REsp 945696/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 14/09/2009)

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 11), que qualificou seu cônjuge como lavrador, ilegível no entanto a data do enlace; e de sua própria CTPS (fls. 12 a 33), a qual registra o exercício de atividades rurais, de modo descontínuo, de 1985 a 1989, de 1996 a 2000 e de 2002 a 2007.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.

1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que

acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Mantenho, portanto, o percentual de 10% fixado pelo Juízo a quo.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Luzia Malagutti Pandochi, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 38 - 15.01.2009), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010934-22.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010934-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA GONCALVES FERREIRA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP158939 HELOISA HELENA DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00014-7 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 137 a 144) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 147 a 154) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o alegado labor rural, apresentando apenas documentação em nome de seu cônjuge sem que tenha havido trabalho em regime de economia familiar.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 158 a 161).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na

forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 07.11.1943, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 1998, ano para o qual o período de carência é de 102 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carregada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Contrariamente ao alegado pela autarquia, em nada desabona a autora a documentação em nome de seu cônjuge ainda que não se tenha exercido atividade em regime de economia familiar, caso de sua certidão de casamento (fls. 12), de título de eleitor (fls. 13) e de certificado de dispensa de seu cônjuge (fls. 14), todos documentos que o qualificaram como lavrador às datas de 08.10.1960, 17.02.1971 e 12.08.1972, sendo aceita esta pela situação comum ao casal, conforme entendimento pacífico do STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RAZÕES DA EXORDIAL QUE SE FUNDAMENTAM NA FALTA DE APRECIÇÃO DAS PROVAS. ERRO DE FATO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. CUMPRIMENTO. ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. AMPLIAÇÃO DA EFICÁCIA DA PROVA MATERIAL.

(...)

2. Resta caracterizado o erro de fato, porquanto foi juntada à inicial da ação originária a certidão de casamento da Autora onde consta a qualificação profissional do marido como lavrador, não havendo, portanto, valoração suficiente das provas carreadas aos autos.

3. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento presente nos autos, onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora, que se estende à esposa, em razão da própria situação de atividade comum ao casal, afastando a aplicação do enunciado da Súmula n.º 149 do STJ.

4. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

5. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar a decisão rescindenda e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 2972/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJ 01.02.2008, p. 1)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. FICHA DE INSCRIÇÃO EM SINDICATO RURAL E RESPECTIVO COMPROVANTE DE PAGAMENTO DE MENSALIDADE EM NOME DO COMPANHEIRO DA AUTORA. PRODUTOR RURAL. CATEGORIA EXTENSIVA À MULHER. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.

2. A ficha de inscrição em Sindicato Rural e respectivo comprovante de pagamento, em nome do companheiro da Autora, constitui início razoável de prova material que, corroborado pela prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.

3. Recurso especial conhecido e, nessa parte, desprovido.

(STJ, REsp 652591/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, DJ 25.10.2004, p. 385)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do

IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Terezinha Gonçalves Ferreira Teixeira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 32 - 25.04.2008), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Determino ainda à Serventia que corrija a numeração das folhas dos autos.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011519-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011519-0/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : IVO QUINTELLA PACCA LUNA |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : CARMEM DORACI DOS SANTOS OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO |
| CODINOME | : CARMEM DORACI DOS SANTOS |
| No. ORIG. | : 08.00.00109-6 2 Vr JARDINOPOLIS/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 107 a 113) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 115 a 136) a autarquia alega preliminarmente ocorrer ausência de interesse em agir por parte da autora, dada a inexistência de prévio requerimento administrativo. Quanto ao mérito, aduz em síntese que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural. Alternativamente, requer sejam os honorários reduzidos a 5% e os juros moratórios calculados com base nos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09, bem como

declarada a prescrição quinquenal.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 139 a 141).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

[Tab]

Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

[Tab]

Colaciono entendimento do STJ quanto à desnecessidade de prévia utilização das vias administrativas:

[Tab][Tab]

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 139094/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 08.05.2012)

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche

o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 17.02.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior

eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que o cônjuge da autora tenha sido qualificado como operário à certidão de casamento (fls. 13), foi apresentada documentação própria atestando o labor rural, a saber, cópia de sua CTPS (fls. 9 a 11), registrando tal atividade a partir de 1973, com vínculo em aberto a partir de 1976.

A esse respeito:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - INICIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO COM PROVA TESTEMUNHAL - VÍNCULO URBANO DO MARIDO - APRESENTAÇÃO DE OUTROS DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO - NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL - PRECEDENTES.

1. Para concessão de aposentadoria rural por idade, o labor campesino deve ser demonstrado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. A qualificação do marido na certidão de casamento como lavrador estende-se à esposa. No entanto, é firme a jurisprudência que estabelece a impossibilidade de estender a prova em nome do cônjuge que passa a exercer trabalho urbano, devendo ser apresentada prova material em nome próprio da demandante (Resp 1.304.479/SP, recurso submetido ao rito do 543-C do CPC).

3. Na hipótese dos autos, foram apresentados documentos tanto em nome do cônjuge quanto em relação à autora, todos próprios à demonstração do labor campesino por ela exercido, no período de carência.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 334161/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 06.09.2013)

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Mantenho, portanto, o percentual de 10% estabelecido pelo Juízo a quo.

Quanto a eventual ocorrência de prescrição quinquenal prevista pelo artigo 103, §único da Lei de Benefícios, esta atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda. O termo inicial do benefício foi estabelecido pela sentença como sendo a data da citação da autarquia-ré, que, no caso em tela, ocorreu em 17.04.2009 (fls. 47), sendo ajuizada a presente ação em 16.07.2008, não havendo, portanto, ocorrência de prescrição.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Carmem Doraci dos Santos Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 47 - 17.04.2009), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014529-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014529-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELINA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 07.00.00078-6 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa. Isento de custas e despesas processuais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela fixação do termo inicial na data da perícia médica, a fixação do juros e da correção monetária de acordo com os índices de poupança e a redução dos honorários advocatícios para 10%, do valor das prestações vencidas até a sentença. Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pela conversão do julgamento em diligência para elaboração de perícia médica complementar, para esclarecer as divergências.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Cumpram ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei

n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a postulante, nascida em 09/01/1965 (fls. 13), propôs ação em 31/07/2007, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 24/11/2008, estando a autora com 42 (quarenta e dois) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser a periciada portadora de paresia unilateral de membros inferiores e superiores, inexistindo, contudo, incapacidade laborativa. Muito embora o laudo médico tenha concluído, ao final, que inexistente incapacidade para o trabalho, por outro lado, atesta que a autora possui dificuldade de se locomover e de realizar atos da vida civil, como cuidar de sua casa e da sua higiene pessoal, necessitando de auxílio de terceiros. Cumpre observar que, o perito não respondeu aos quesitos formulados pelas partes, se atendo apenas ao formulário do próprio INSS para avaliar a aptidão da autora.

Assim assiste razão o parecer do Ministério Público Federal.

De fato, em se tratando de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) decorrente da incapacidade para a vida independente e para o trabalho faz-se necessária a realização de perícia médica completa e esclarecedora, para se aferir a presença do requisito da deficiência.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL E ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. I- In casu, torna-se imprescindível a realização das provas requeridas pelas partes autora e ré, quais sejam, a perícia médica (a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da alegada deficiência (, bem como a elaboração do estudo social para que seja averiguada a sua situação sócio-econômica. II- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. III- Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Sentença anulada. Apelação prejudicada quanto ao mérito. (TRF3, 8ª Turma, AC 923755, proc. 200403990097861, Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, v.u., DJF3 CJI DATA: 09.12.2010, p.: 2016)

Desta forma, é de rigor anular-se a r. Sentença para que seja realizada a Perícia Médica.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **ACOLHO** o parecer do Ministério Público Federal, para anular a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, com a efetivação do atos de instrução processual, notadamente, a complementação da perícia médica, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, restando prejudica a análise da apelação, mantendo a tutela concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017131-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017131-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO RODRIGUES MEDEIROS
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG. : 09.00.00116-0 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, inclusive abono anual, a partir da data do requerimento administrativo, acrescidos de correção monetária e juros moratórios na forma legal, devendo a incidência da correção monetária ser feita a partir do vencimento de cada parcela em atraso e os juros devidos a partir do indeferimento administrativo. Condenou ainda ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Em razões de apelação a autarquia previdenciária requer a reforma da sentença vez que não restaram devidamente preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado. Se mantida a sentença requer o termo inicial do benefício na data da citação e a redução dos honorários advocatícios.

Às fls. 275/277 a parte autora interpôs recurso adesivo suscitando a reforma parcial da sentença para que os honorários advocatícios sejam calculados com base nas parcelas vencidas até a data da sentença, em conformidade com a Súmula 111 do STJ.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 04/04/1952 (fl. 21), comprova o cumprimento do requisito etário em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que pertine ao exercício de atividade rural apresentou certidão de seu casamento (fl. 13), realizado em 08/05/1976, na qual seu marido foi designado como lavrador; certidões de nascimento dos filhos (fls. 14/17); declaração de exercício de atividade rural (fl. 22), expedida pelo Sindicato dos Empregadores Rurais de Ribeirão Branco e Guapiara, em que a autora alega seu trabalho rural em regime de economia familiar no período de 1976 a 2007; formal de partilha (fls. 27/38), em que a autora figura como beneficiária; certidão de óbito da genitora da autora (fl. 39) em 05/06/2004 e pagamentos; declarações de ITRs (fls. 40/90); certificado de cadastro de imóvel rural (fl. 91) e declaração cadastral (fls. 92/93) e notas fiscais de compra e venda de mercadorias (fls. 94/98), referentes aos anos de 1990 a 1992.

No entanto, embora consta da consulta ao sistema CNIS um vínculo rural em nome da autora no período de 01/04/1995 a 14/06/1995, este se deu por pequeno período, apenas 2 (dois) meses de efetivo exercício, não sendo útil a desqualificar o trabalho rural da autora por todo período alegado, visto que os documentos apresentados comprovam o trabalho rural da autora juntamente com seu marido no sítio de sua família por toda vida.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido a partir da data do requerimento administrativo (15/04/2008 - fl. 107), conforme decidido na sentença, tendo em vista ser este o momento em que a autora tomou conhecimento do pleito da autora.

No concernente aos honorários advocatícios, estes foram arbitrados em valor módico, conforme o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO a apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural à autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017167-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017167-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ERNESTO CHAVES
ADVOGADO : SP090882 JORDEMO ZANELI JUNIOR
No. ORIG. : 07.00.00185-2 1 Vt BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da respectiva sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa do auxílio-doença anteriormente concedido. Determinando o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% a contar da citação, além de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Autarquia isenta de custas. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data da realização do laudo pericial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, observo que a presente apelação é tempestiva, pois, sendo intimada a Procuradoria em 07/01/2010, e decorrendo a contagem prescricional a partir de 08/01/2010, o prazo exaurir-se-ia somente em

08/02/2010. Portanto, ofertado o recurso em 27/01/2010, não há que se falar em prescrição.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponha a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, fls. 78/79, restou demonstrado que o requerido verteu contribuições ao RGPS na qualidade de segurado empregado desde 14/06/1982, mantendo posteriormente diversos vínculos empregatícios, sendo o último no período de 06/04/2006 a 17/05/2006, sendo que esteve em gozo de auxílio-doença no período de 09/05/2007 a 09/09/2007.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 19/10/2007, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 56 e 71, elaborado em 24/10/2008, quando a parte autora possuía 44 (quarenta e quatro) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo apresentar a parte autora *transtorno bipolar, transtorno mental e comportamental devido seqüela de uso de entorpecente, depressão e síndrome do pânico*, estando incapaz apenas para o exercício de sua atividade laboral habitual de soldador e torneiro mecânico, pois conforme o quesito de nº 5 formulada pelo próprio autor, o perito afirmou que o apelado não está incapacitado para todo e qualquer trabalho, e em resposta ao quesito de nº 6, também do requerido, assevera o experto pela possibilidade de recuperação e reabilitação do periciado para exercer outras atividades que sejam compatíveis com sua incapacidade.

Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença desde sua cessação administrativa em 01/01/2008.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA . ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
- 2. No caso do benefício de auxílio-doença , a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
- 3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.*
- 4. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
- 2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.*
- 3. Agravo improvido."*

(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA . ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE . HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
- 2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
- 3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.*
- 4. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos

para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e conceder o benefício de auxílio-doença a parte autora em substituição ao benefício de aposentadoria por invalidez, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019482-36.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.019482-9/MS

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : IRACI DE OLIVEIRA GONCALVES |
| ADVOGADO | : SP110103 MARCOS ANTONIO DE SOUZA |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : RN006162 ROBERTO SILVA PINHEIRO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 09.00.01362-5 1 Vr BATAGUASSU/MS |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Iraci de Oliveira Gonçalves em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 158 e 159) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 163 a 168) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 06.12.1948, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser

imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de certidão de nascimento de seu filho (fls. 12), documento que qualifica seu cônjuge como lavrador, em 07.10.1970; de título de eleitor deste (fls. 27), documento que o aponta como "campeiro" em 22.08.1982; de registro do cônjuge junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 13), em 20.09.1982; e de sua CTPS (fls. 14 a 24), a qual registra o exercício de atividades de natureza rural até 1999, dados corroborados pelo que consta do CNIS (fls. 56), havendo informação de que a autora, a partir de 2001, passou a recolher contribuições individuais (fls. 54).

No presente caso, o fato do cônjuge da autora ter desenvolvido atividade urbana, conforme verificado pela autarquia-ré, não o desqualifica como rurícola. A esse respeito é oportuno dizer que o trabalhador rural, em virtude das normalmente duras condições em que se dão as atividades típicas de seu meio, por vezes chega ao fim de sua história laboral exercendo atividades mais leves, condizentes com a perda do vigor físico que acomete o ser humano em seu natural processo de envelhecimento, evento que não deve subsidiar entendimento segundo o qual semelhante trabalhador afasta-se de sua anterior condição de rurícola. Além de questão de bom senso, semelhante concessão encontra guarida no texto da Lei 8.213/91, cujo art. 143 prevê que a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que este seja descontínuo, permite que o trabalhador rural requeira o benefício de aposentadoria por idade.

Ainda nesse sentido colaciono o pertinente julgado abaixo, de que partilho o entendimento:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.

I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção

previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. **É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.**

IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

(...)

(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJI, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Iraci de Oliveira Gonçalves, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 34 - 03.06.2009), e renda

mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026228-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026228-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAMELA CRISTINA BERNARDES DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA CANDIDO ANTONIO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG. : 05.00.00042-5 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Isento de custas. Por fim, manteve a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela fixação dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a postulante, nascida em 31/05/1989 (fls. 16), propôs ação em 16/05/2005, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 01/08/2008, estando a autora com 19 (dezenove) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser a periciada portadora de retardo mental moderado, que a incapacita total e permanentemente (fls. 149/150).

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 30/05/2005 e atualizado em 18/03/2009 (fls. 32/33 e 158/160), que a requerente reside em imóvel alugado, composto por 04 (quatro) cômodos em razoável estado de conservação, organização e higiene. Consta do referido estudo que o núcleo familiar da demandante é composto por 04 (quatro) pessoas: ela, sua mãe, a Sra. Maria do Carmo Bernardes Souza com 39 anos, sua tia, Sra. Maria de Fátima Bernardes Souza com 39 anos e sua irmã, Daiane Cristina Bernardes Souza com 8 anos.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente é nula, sobrevivem da tutela antecipada deferida à autora, no valor de um salário mínimo.

Consta no primeiro estudo social que a renda do núcleo familiar era proveniente da aposentadoria e da pensão por morte recebida pela avó materna da autora, porém constam as fls. 183 certidão de óbito da mesma datada de 04/04/2006.

Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido o amparo social ao deficiente, mediante tutela nos autos, com início em 07/06/2005 e sua tia possui alguns registros sendo o último no período de 19/08/1987 a 15/11/1987.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

E este o entendimento desta E. Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO

ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação (29/06/2005 - fls. 48), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada

por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031505-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031505-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIVA MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : SP293048 FABRÍCIO MARCEL NUNES GALVÃO
No. ORIG. : 07.00.00185-1 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 56 a 61) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 66 a 69) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o alegado labor rural, mormente em razão de seu cônjuge haver exercido atividade de natureza urbana. Alternativamente, requer a redução dos juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 76 a 78).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 20.11.1952, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 10) e de nascimento de um de seus filhos (fls. 12), que qualificaram seu cônjuge como lavrador em 07.11.1970 e 20.1982; e de Notas Fiscais do Produtor, de Entrada e da compra de insumos (fls. 13 a 17), relativas aos anos de 1987, 1990 a 1992 e 2001. Presentes, ainda, cópia de certidão de nascimento de filho da autora (fls. 11), a qual nada revela acerca da ocupação da autora ou de seu cônjuge, além das CTPS de ambos (fls. 19, 20), nada havendo acerca de registros laborativos.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneca o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que, de acordo com as informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 70), o cônjuge da autora, cujos documentos são utilizados para que esta os aproveite para embasar sua demanda, esteja registrado como contribuinte individual empregado no ramo de transportes e carga. Esta informação restou isolada, pois não há nos autos outros indícios acerca de atividade urbana exercida pela autora ou pelo seu cônjuge. Destaco também que em alguns casos a análise cuidadosa dos dados previdenciários demonstra que o segurado, apesar de qualificado como empresário, comerciante, etc é na verdade segurado especial, se não pelos registros, pelas demais características, ou seja, as classificações relativas ao "ramo de atividade" constantes do registro não necessariamente correspondem às efetivas ocupações dos segurados. Assim sendo, a qualificação descrita no CNIS e demais bancos de dados previdenciários deve ser analisada juntamente com as demais provas apresentadas nos autos, a fim de demonstrar um conjunto coerente e lógico do histórico laboral do segurado. Acrescento por fim que o fato de terem sido realizadas contribuições previdenciárias, colaborando para o tão necessário equilíbrio atuarial do sistema, não deve servir para penalizar aquele que contribuiu, não sendo estas utilizáveis como indício de descaracterização da condição de rurícola de tal contribuinte.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO

IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Diva Manoel da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 31 - 26.05.2008), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043670-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043670-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA LUISA TOQUERO THOME
ADVOGADO : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE000137B HERICK BEZERRA TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00105-6 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se, contudo, ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o laudo pericial realizado (fls. 71/74), aponta que a autora apresenta *trombose venosa profunda e diabetes*, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Em pesquisa junto ao sistema CNIS (fls. 40/41), verifica-se que a requerente se filiou ao RGPS em 09/1992, posteriormente voltou a contribuir à Previdência Social no período de 10/2006 a 10/2008, na qualidade de contribuinte individual, exercendo a função de doméstica.

Ora, sendo o início da enfermidade da autora fixado em 30/11/2007, após se submeter a uma cirurgia (fls. 10), restou comprovado que a mesma não cumpriu o período de carência de 12 meses exigidos para a concessão da benesse, pois, as competências referentes aos meses de 10/2006 a 12/2006, foram pagas em 28/03/2008, a de 01/2007 em 16/07/2007, as de 03/2007 a 10/2007 pagas em 28/03/2008, as de 11/2007 a 03/2008 quitadas apenas em 06/05/2008, somente a competência de 02/2007 foi realizada dentro do prazo.

Desse modo, tais contribuições não podem ser contabilizadas para fins de cumprimento de carência, nos moldes estampados no art. 27, II da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora, conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043775-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043775-1/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : OLIMPIA ESTEVO DA SILVA BERNAL |
| ADVOGADO | : SP088550 LUIZ CARLOS CICCONE |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SE000137B HERICK BEZERRA TAVARES |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 08.00.00030-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a

concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do

exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Entretanto, *in casu*, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, não restando satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada na condição de rurícola.

Para comprovar suas alegações, a autora carrou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 13), com assento lavrado em 13/09/1994, na qual seu cônjuge aparece qualificado como "lavrador", cópias de sua CTPS (fls. 14/15), na qual consta vínculo empregatício rural da autora no período de 04/07/1994 a 22/11/1994 e notas fiscais de produtor rural em nome do irmão da autora (fls. 23/25).

No entanto, descabe considerar o documento supracitado como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, a fim de se estender à autora a possível qualidade de lavrador do esposo, pois, conforme consta de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, o qual passa a fazer parte da presente decisão, o cônjuge da autora possui vínculo de trabalho de natureza urbana entre 01/11/2002 a 02/2008 na "Aldecir Clayton Ligeiro Moveis - ME", o que impossibilita qualquer extensão de rurícola à requerente.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - A decisão monocrática encontra-se

embasada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que não admitem a prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovação da atividade rural. - Qualidade de segurado não comprovada. - Agravo ao qual se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC n. 0005118-25.2011.4.03.9999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2012)

Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 19/03/2008, a autora não possuía a qualidade de segurada, impossibilitando, assim, a concessão do benefício vindicado, sendo desnecessária a incursão sobre a capacidade laborativa da mesma.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-81.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.000234-5/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : APARECIDA DE LOURDES MENDES LIMA |
| ADVOGADO | : SP167934 LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro |
| No. ORIG. | : 00002348120104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, inclusive as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09. Condenou ainda ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, não incidente sobre as

prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas. Determinou a imediata implementação do benefício.

Em razões de Apelação a autarquia previdenciária pugna pela reforma da sentença vez que não restou devidamente preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 30/01/1954 (fl. 16), comprova o cumprimento do requisito etário em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 17), realizado em 02/05/1998, constando sua profissão como dona de casa e a de seu marido como motorista; notas fiscais de venda de mercadorias (frutas) em nome de Martinho de Freitas Mendes e outros (fls. 19/30) referentes aos anos de 1992 a 1994; Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (fl. 31) em nome de sua mãe, referente ao ano de 2007, constando o cultivo de cana-de-açúcar; desmembramento de sítio agrícola e memorial descritivo (fls. 32/39), no qual a autora,

sua mãe e outros 3 beneficiários receberam a propriedade de uma área rural com 4,85 alqueires, denominado Sítio Santa Júlia; contrato particular de compra e venda de cana-de-açúcar (fls. 40/45), em nome de sua mãe, a Sra. Olga Gouveia de Freitas Mendes e outros, residente e domiciliada na Av. Francisco Sampaio Peixoto, 670, na cidade de Araraquara e declaração para cadastro de imóveis rurais (fls. 46/47) em nome de sua genitora, referentes aos Sítio Santa Lúcia no ano de 2004.

No entanto, embora a autora tenha apresentado documentos rurais, estes se referem a terceiros, não fazendo menção direta ao seu trabalho efetivamente rural, bem como os documentos em nome de seu marido o qualificam como motorista. Assim, os documentos em nome de sua genitora, referentes ao cultivo de cana-de-açúcar, não são hábeis a qualificá-la como trabalhadora em regime de economia familiar, ainda que tenha declarado residir com a mãe na referida propriedade, visto que sua mãe declara sua residência no meio urbano e seu marido trabalha em atividade de motorista, não sendo do referido regime a produção relatada, visto que a maioria de sua execução é feita por implementos agrícolas e a colheita pela própria empresa, conforme estipulado no contrato supracitado. Desta forma, não se mostra plausível estender à autora a qualidade de trabalhador rural da sua genitora, nem tampouco plausível seu enquadramento como trabalhadora rural em regime de economia familiar ou trabalhadora rural diarista ou eventual, uma vez que as provas contidas nos autos não são capazes de provar o alegado exercício rural pelo período de carência exigido para o recebimento do benefício pleiteado.

Nesse sentido, cumpre destacar o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.

2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 05/03/2012)

Nesse passo, não comprovando a autora o exercício de atividade rurícola, na condição de segurado especial, no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000933-66.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000933-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GUIDO MASSAHARU YAMANE
ADVOGADO : SP233797 RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00009336620104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a

concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, inclusive gratificação natalina, a partir da data do requerimento administrativo. Determinou a antecipação dos efeitos da tutela e as diferenças devidas serão apuradas após o trânsito em julgado e mediante liquidação, incidindo até 29/06/2009 juros de 12% (doze por cento) ao ano, aplicados desde que vencidas as parcelas a partir da citação e atualização monetária segundo critérios estabelecidos no Provimento 64/05 da CGJF da 3ª Região e a partir de 29/06/2009 os juros e atualização monetária nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas.

Em razões de apelação a autarquia previdenciária pugna pela reforma da sentença vez que não restou devidamente preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, o pleiteante, nascido em 01/01/1944 (fl. 07), comprova o cumprimento do requisito etário em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que pertine ao exercício de atividade rural apresentou certidão de seu casamento (fl. 11), realizado em 15/04/1978, constando sua qualificação como lavrador; escritura de compra e venda de imóvel rural (fls. 12/18), datada do ano de 1998, constando a aquisição de imóveis rurais pelo autor e dois irmãos de uma área total de 242 hectares de terras, denominados Sítio Yamane; ITRs (20/25), referentes ao imóvel supracitado dos anos de 1990 a 1996 e notas fiscais (fls. 26/43), nos anos de 1998 a 2000.

Assim, embora o autor tenha apresentado documentos que atestam seu labor nas lides econômicas, não restou configurado o regime de economia familiar, visto que o imóvel apresentado refere-se a grande extensão de terras, não condizente com o regime alegado, considerando latifúndio de exploração, com área superior a 4 (quatro) módulos rurais, mais precisamente 5,90 módulos rurais. No entanto, deveria ter efetuado recolhimentos como produtor rural, vez que tais circunstâncias elencadas afiguram-se incompatíveis com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

Nesse sentido prescreve o art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91:

(...)

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

(...)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, não comprovando a autora o exercício de atividade rurícola, na condição de segurado especial, no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000789-89.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000789-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA APARECIDA DE MORAES DORTA
ADVOGADO : SP286099 DIEGO TORRES GRANADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007898920104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), ficando a cobrança condicionada a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei 1.060/50.

Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "*gatos*". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 17/02/1955 (fl. 09), comprova o cumprimento do requisito etário em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 11)

realizado em 23/06/1973, na qual seu marido foi qualificado como lavrador; ficha de identificação municipal da saúde (fl. 12) com matrícula em 25/10/1977, em que a autora foi designada como lavradora e documentos referentes ao imóvel rural adquirido pela autora e seu marido por usucapião (fls. 13/80), adquirido em 04/10/1989, com área de 1,8 hectares de terras, denominado Sítio Bom Jesus.

No entanto, embora os documentos de fls. 11 e 12 atestem a qualificação da autora e seu marido como trabalhador rural, estes foram expedidos há tempos longínquos, não suficientes a comprovar todo período alegado. Ademais, os documentos relacionados ao imóvel rural em seu nome, adquirido em 1989, não comprovam o trabalho da autora ou de seu marido em regime de economia familiar, tendo em vista que em seu depoimento alega que trabalhava para terceiros, os quais eram suas testemunhas e negaram tais informações, bem como o fato de seu marido ter exercido por longa data atividades de labor urbano desde o ano de 1979 até 2006. Assim, diante da prova do labor urbano exercido por seu marido há mais de 30 anos, aliado ao fato da inexistência de prova de sua permanência nas lides campesinas deveria a autora ter apresentado documentos em seu próprio nome, constando sua profissão como rurícola, em períodos contemporâneos à data de seu implemento etário, para configurar seu labor rural durante toda sua vida, vez que é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*" Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001068-30.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001068-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATALINA DE CAMPOS PEREIRA HOFT
ADVOGADO : SP077167 CARLOS ALBERTO RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00010683020104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural a partir da citação, devendo os juros e correção monetária incidir conforme art. 1º-F da Lei 9494/97 e fixou os honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) do valor da condenação, excluídas as verbas futuras.

Em razões de apelação o INSS pugna preliminarmente pelo reexame necessário e, no mérito, requer a reforma do julgado ao fundamento da ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício requerido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, vez que o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal, considerando que o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

No mérito, a aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 29/12/1940 (fl. 16), comprova o cumprimento do requisito etário em 1995, ano para o qual o período de carência é de 78 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que pertine ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante, cópia de sua certidão de casamento (fl. 11) e certidões de nascimento dos filhos (fls. 12/14), nas quais seu marido foi designado como lavrador.

Apresentou ainda cópia da CTPS de seu marido (fls. 08/10), constando contratos de trabalho de natureza rural em diversos períodos, compreendidos entre 10/09/1980 e 21/06/2006.

Cumprir salientar que, embora inexistentem documentos em nome da autora constando sua qualificação como rurícola, verifica-se que seu marido sempre exerceu atividades rurais sendo extensível à autora sua qualificação e,

no concernente à alegação de que a autora tenha deixado as lides campesinas há algum tempo, verifico que, nesta época, já havia implementado seu requisito etário. Ademais, inexistem prova do trabalho urbano pela autora ou seu marido nos autos e pela pesquisa ao sistema CNIS, o que demonstra nunca terem abandonado as lides campesinas, restando comprovado seu labor rural durante todo período alegado.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, através do início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstrando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural a partir da data da citação, conforme decidido na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO a apelação do INSS, mantendo *in totum* a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 143 da Lei nº. 8.213/91.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027234-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027234-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : OSVALDO DE OLIVEIRA FRANCA
ADVOGADO : SP255095 DANIEL MARTINS SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00094-2 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural c.c. pedido de benefício assistencial de amparo ao idoso.

A r. sentença de fls. 84/84 vº julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade de rurícola e extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, em relação ao benefício assistencial.

A parte autora apelou, requerendo seja julgado procedente o pedido referente à aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pelo parcial provimento do recurso a fim de que seja concedido o benefício de aposentadoria por idade rural ao autor.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes registros: de 02/09/92 a 13/11/92 e 02/01/2003 a 14/10/2010 como trabalhador rural e II) Certificado de reservista, datado de 14/06/65, no qual o autor foi qualificado como lavrador.

O Certificado apresentado constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

A CTPS do requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONSECTÁRIOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao

reconhecimento do labor rural, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - **Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestres 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural.** A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rural dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestre por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURAL.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, acostada à fl. 18. (nascido em 14/01/1945).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou

conhecimento da pretensão.

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJP e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 21).

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042868-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042868-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUZIA TEIXEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00074-9 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luzia Teixeira de Carvalho em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 97 a 102) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 105 a 112) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 07.04.1935, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 1990.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Tal entendimento pode ser extraído dos julgados abaixo colacionados:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.

*No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade. 2. **O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal.***

3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.

4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar.

5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte.

6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 7. Recurso desprovido. (AC 200961220006690, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 01/06/2011)

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 10) e de título de eleitor de seu cônjuge (fls. 11), documentos que o qualificaram como lavrador em 10.02.1976 e 24.05.1976.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que o cônjuge da autora tenha exercido atividade urbana, conforme informação disponibilizada pelo INSS (fls. 46), assim se deu por curto período, a saber, de maio a novembro de 1976, não desnaturando seu caráter rurícola.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.

I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. **É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***

IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

(...)

(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJI, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No que concerne ao termo inicial, na ausência de prévio requerimento administrativo deve ser aquele estabelecido à data da citação, observando-se que o requerimento juntado aos autos (fls. 18) não é referente ao benefício em comento.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91.

COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

III - Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício aposentadoria por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV- Agravo interno parcialmente provido.

(STJ, AgRg no REsp 847712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 30.10.2006, p. 409)

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 23 - 19.03.2010), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Luzia Teixeira de Carvalho, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 23 - 19.03.2010), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008400-22.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008400-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : FRANCINA GONCALVES ALEIXO
ADVOGADO : SP074758 ROBSON VIANA MARQUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084002220114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, observo ser prescindível a realização de nova perícia por psiquiatra, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo acostado aos autos é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, desnecessária a repetição da perícia.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-

doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.122/128), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: " Não há doença incapacitante atual".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO

PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos

quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma

claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023;

Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1

DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA

DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo

Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a

rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da

fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192;

Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1

DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006140-60.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006140-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALTER VILLAGRA
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
No. ORIG. : 00061406020114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte autora, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria por tempo de contribuição.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 14.06.2012, julgou parcialmente procedente o pedido. (fls. 116/118v.).

Em sede de Apelação, a Autarquia requer reforma na sentença (fls. 122/158).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 161/169.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão

hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo

impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a

extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. *Remessa oficial parcialmente provida."*

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Os consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003854-03.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003854-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANA APARECIDA LOFRANO
ADVOGADO : SP259038 AUDREY LISS GIORGETTI e outro
No. ORIG. : 00038540320114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte da autora, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria por tempo de contribuição. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 24.10.2012, julgou parcialmente procedente o pedido. (fls. 97/99).

Em sede de Apelação, a Autarquia requer a reforma da sentença. (fls. 102/128).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 131/146.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em

07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da

aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento*

jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA

E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- *O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
- *A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
- *Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.*
- *O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.*
- *A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.*
- *Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.*
- *A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
- *Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*
- *Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.*
- *Agravos a que se nega provimento.*

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o

caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato

processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício. Os consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007377-90.2011.4.03.6119/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANTONIO ALVES FERREIRA
ADVOGADO : SP182244 BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073779020114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 145/158), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo:

"Primeiro Quesito: Está o(a) autor(a) acometido de moléstia que o incapacita, total ou permanentemente, para o exercício da atividade laboral? Resposta: Não. Não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades laborais habituais".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresenta informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO

DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000319-21.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000319-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARLI FERREIRA ALVES JACOMASSI
ADVOGADO : SP185258 JOEL MARIANO SILVÉRIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003192120114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer a autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação do benefício (17/01/2011), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas, até a prolação desta sentença. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra incapacitada para o labor, fazendo jus a concessão da aposentadoria por invalidez, com a majoração dos honorários advocatícios no importe de 15% (quinze) por cento, do valor da condenação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos

requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora realizou contribuições previdenciárias no período de 05/2006 a 04/2009. Além disso, a parte autora recebeu auxílio-doença no período de 20/04/2009 a 17/01/2011.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 23/03/2011, restou mantida a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 62/67, elaborado em 03/09/2012, atestou que a mesma apresenta "*diagnóstico de câncer de mama em janeiro de 2009. Foi submetida a tratamento cirúrgico em 05/05/2009, com exérese total da mama esquerda. Em 2012 realizou quimioterapia e radioterapia coadjuvantes. Atualmente faz acompanhamento no Hospital de Câncer de Jales*", concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente, com restrições de exercer atividades físicas intensas, carregamento de peso, movimentos finos de MSE, digitação, dirigir automóvel, etc. Com data de início da incapacidade, desde janeiro de 2009 (quesito 15 do INSS, fl. 66).

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, a ser implantada a partir do dia imediatamente posterior à data da cessação do auxílio-doença (17/01/2011), conforme fixado pela r. sentença.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARLI FERREIRA ALVES JACOMASSI, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 17/01/2011 (Data da cessação indevida do benefício), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Consectários na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012091-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012091-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : DULCINEIA DA CONCEICAO MENESES
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00100-9 2 Vt JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Da decisão de fls.140, que encerrou a fase instrutória, o autor interpôs agravo retido. A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho. A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte. É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, quanto à matéria veiculada por meio do agravo retido, observo ser prescindível a complementação do laudo pericial, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe salientar que fora oportunizado às partes apresentar assistentes, de modo que a insurgência ora reiterada não se mostra hígida à realização de diligência, ou a anulação da sentença.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a complementação do laudo. Nesse sentido: "*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA. INDEFERIMENTO DE QUESITOS SUPLEMENTARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. 1. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de as reperguntas apresentadas pela parte autora terem sido indeferidas. 2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório. 3. Agravo a que se nega provimento.*" (AI - Agravo de Instrumento 462638; Processo: 00393343620114030000; 7ª Turma; Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis; e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013).

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 117/119), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*A pericianda trouxe laudos, exames e receitas que comprovam que está em tratamento para as doenças em questão (...). Durante a perícia, constatei que a autora está apta para sua função habitual de balconista e/ou recepcionista, pois suas doenças estão controladas, mas não poderá atuar em funções de esforço físico. A doença não tem relação com o trabalho.*".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação e ao agravo retido da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017110-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017110-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : KETONY BEATRIZ MOLON DOS SANTOS incapaz e outros
: KEMILY CAROLINE MOLON DOS SANTOS incapaz
: KAUANE EMANUELY MOLON DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP280330 MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA GAGINI
REPRESENTANTE : NEIDE CAMPOS RAMOS DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00122-6 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença declarando extinto o processo por ausência de interesse processual, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, condenando as autoras ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvando-se serem beneficiárias da Justiça Gratuita.

Inconformadas, as autoras ofertaram apelação, requerendo a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada, com base no art. 22, § 2º, da Lei 8.742/93.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido e pelo desprovimento do recurso da parte autora.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

In casu, as postulantes, nascidas em 08/09/2003, 14/10/2005 e 08/12/2006 (fls. 12/14), propuseram ação em 20/10/2010, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa vulnerável.

Entretanto, o benefício assistencial social é concedido ao idoso ou deficiente que comprove sua miserabilidade.

No caso em tela, as autoras, representadas por sua avó paterna, Sra. Neide Campos Ramos dos Santos, conforme termo de guarda provisória (fls. 16), pleiteiam a concessão do amparo social com fundamento no art. 22, da Lei 8.742/93, que trata:

Art. 22. Entendem-se por benefícios eventuais as provisões suplementares e provisórias que integram organicamente as garantias do Suas e são prestadas aos cidadãos e às famílias em virtude de nascimento, morte, situações de vulnerabilidade temporária e de calamidade pública. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1o A concessão e o valor dos benefícios de que trata este artigo serão definidos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios e previstos nas respectivas leis orçamentárias anuais, com base em critérios e prazos definidos pelos respectivos Conselhos de Assistência Social. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2o O CNAS, ouvidas as respectivas representações de Estados e Municípios dele participantes, poderá propor, na medida das disponibilidades orçamentárias das 3 (três) esferas de governo, a instituição de benefícios subsidiários no valor de até 25% (vinte e cinco por cento) do salário-mínimo para cada criança de até 6 (seis) anos de idade. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 3o Os benefícios eventuais subsidiários não poderão ser cumulados com aqueles instituídos pelas Leis no 10.954, de 29 de setembro de 2004, e no 10.458, de 14 de maio de 2002. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

O referido artigo diz respeito à concessão de benefícios eventuais em virtude de nascimento, morte, situações de vulnerabilidade temporária e de calamidade pública. Trata-se de provisões suplementares e provisórias que integram organicamente as garantias do Suas, cuja concessão e o valor dos benefícios são definidos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios e previstos nas respectivas leis orçamentárias anuais, com base em critérios e prazos definidos pelos respectivos Conselhos de Assistência Social. O CNAS, ouvidas as respectivas representações de Estados e Municípios dele participantes, poderá propor, na medida das disponibilidades orçamentárias das 3 (três) esferas de governo, a instituição de benefícios subsidiários no valor de até 25% (vinte e cinco por cento) do salário-mínimo para cada criança de até 6 (seis) anos. Portanto, não se trata do benefício de prestação continuada. Ademais, a sua instituição depende de proposta do CNAS, ouvidas as respectivas representações de Estados e Municípios dele participantes, na medida das disponibilidades orçamentárias das 3 (três) esferas de governo, de sorte que não cabe ao Poder Judiciário decidir sobre a sua concessão sem que tenha havido prévia definição, pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, das hipóteses em que tais benefícios serão concedidos, bem como o seu valor, além da previsão nas respectivas leis orçamentárias anuais, com base em critérios e prazos definidos pelos respectivos Conselhos de Assistência Social.

Correta, pois, a solução dada pelo MM. Juiz *a quo*, carecendo à parte autora interesse processual.

Já para a concessão do amparo social de prestação continuada é imprescindível a comprovação da deficiência, mediante perícia médica judicial, ou idoso, comprovando possuir mais de 65 anos de idade, além da miserabilidade, comprovada mediante estudo socioeconômico.

In casu, não consta nos autos a realização de perícia médica, mesmo porque as autoras não alegaram possuir deficiência, sendo, portanto, desnecessária sua realização. Por serem as autoras menores, tampouco se enquadra no pedido de amparo ao idoso.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despidendo investigar se as requerentes desfrutam de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

Convém destacar que as autoras alegam vulnerabilidade, tendo em vista que seus genitores encontram-se reclusos na cadeia de São Martinho, em Praia, Cabo Verde, desde 24/02/2010, onde aguardam julgamento (fls. 17), sendo este o benefício indevido para este caso. Verificou-se ainda, em consulta ao sistema CNIS/PLENUS, que não há pedido de auxílio reclusão em nome das autoras.

Dessa forma, a r. sentença que extinguiu o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, ante a ausência de interesse processual, deve ser mantida.

Vale lembrar que o interesse processual está presente sempre que a parte tenha a necessidade de exercer o direito de ação (e, conseqüentemente, instaurar o processo) para alcançar o resultado que pretende, relativamente à sua pretensão e, ainda mais, sempre que aquilo que se pede no processo (pedido) seja útil sob o aspecto prático.

Nasce, portanto, da necessidade da tutela jurisdicional do Estado, invocada pelo meio adequado, que determinará o resultado útil pretendido, do ponto de vista processual.

In casu, de fato, inexistente interesse processual, uma vez que não há se falar em lesão ou ameaça de lesão a demandar apreciação do Poder Judiciário.

Verifico, ainda, que o INSS é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda, uma vez que não possui nenhuma responsabilidade relacionada aos benefícios eventuais previstos na Lei Orgânica da Assistência Social. A legislação assistencial deixou a cargo dos Conselhos de Assistência Social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a concessão do benefício eventual e a fixação de seu valor, reservando ao Conselho Nacional de Assistência Social a definição de critérios e prazos a serem observados para a concessão dos referidos benefícios. Sob tal ângulo, também se constata a inviabilidade do pedido formulado pela parte autora, na inicial, diante do direito material positivo vigente, pois o benefício eventual previsto no artigo 22 da Lei nº 8742/1993 somente é previsto para os casos de auxílio-natalidade e auxílio-funeral, consoante os artigos 4º e 7º da Resolução 212/2006 do Conselho Nacional de Assistência Social, pelo que é de se reconhecer, outrossim, a impossibilidade jurídica do pedido. Por pedido juridicamente possível entende-se a exigência de que deve existir, abstratamente, dentro do ordenamento jurídico, um tipo de providência como a que se pede por meio da ação, o que não ocorreu no presente caso.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, e acolho, em parte, o parecer do Ministério Público Federal para acrescentar nova fundamentação, **DECLARANDO EXTINTO O PROCESSO**, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, por ausência de interesse processual e, também, ante a impossibilidade jurídica do pedido e ilegitimidade do pólo passivo da ação.

Na espécie, sendo as autoras beneficiárias da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021605-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021605-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : HELIO AUGUSTI
ADVOGADO : SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00101-6 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Helio Augusti em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 83 a 85) que julgou improcedente o pedido em razão do autor haver exercido atividades urbanas.

Em razões de Apelação (fls. 89 a 98) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 109 a 111).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 17.07.1944, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 60 anos em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

No caso em tela, entretanto, o autor não faz jus ao benefício de Aposentadoria por Idade em sua modalidade rural. Conforme informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 41) e sua própria CTPS (fls. 13 a 16), o autor exerceu atividades urbanas por período razoavelmente longo, a saber, de 1991 a 1994, o que desnatura seu caráter rurícola. Ademais, não há início de prova material relativo ao período posterior, não se verificando posterior retorno ao labor rural.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.

2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

Em outro sentido, a melhor doutrina identifica nas normas previdenciárias um caráter social que permite a flexibilização dos institutos processuais, haja vista o enfoque na proteção do trabalhador filiado ao RGPS, não devendo o julgador adstringir-se à conformação jurídica almejada pela parte, desde que preenchidos os requisitos à outorga da benesse a propósito. Destarte, pertinente analisar a presente demanda não apenas no escopo da Aposentadoria por Idade nos termos do art. 48, §3º, da Lei 8.213/91, mas também segundo os §§ 1º e 2º.

Nesse diapasão, assim decidiu o Colendo STJ:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. É da natureza do Direito Previdenciário a proteção do beneficiário. Portanto, deve-se flexibilizar a análise do pedido contido na petição inicial e não considerar como julgamento extra ou ultra petita a concessão do

benefício, desde que o autor preencha os requisitos legais do seu pleito. Precedentes.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1397888/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 05.12.2013)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REQUERENDO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ACÓRDÃO QUE CONCEDE APOSENTADORIA POR IDADE. GARANTIA DE MELHOR BENEFÍCIO AO SEGURADO. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. O Direito Previdenciário não deverá ser interpretado como uma relação de Direito Civil ou Direito Administrativo no rigor dos termos, mas sim como fórmula ou tutela ao hipossuficiente, ao carecido, ao excluído. Este deve, também, ser um dos nortes da jurisdição previdenciária.

2. É firme a orientação desta Corte de que não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso por entender preenchidos seus requisitos, tendo em vista a relevância da questão social que envolve a matéria. Precedentes:

3. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 1320249/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, DJe 02.12.2013)

Pois bem.

A comprovação do tempo de serviço rural, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, apenas produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Colaciono abaixo artigos pertinentes ao deslinde da questão:

Art. 26.Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;

Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de **aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão**, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, **desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social**, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

(...)

Art. 55.O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

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

Em suma, o tempo de serviço do **segurado trabalhador rural** exercido **antes** da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, conforme artigo 55 da Lei 8.213/91, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos do mesmo diploma legal.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período.

2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

(...)

5. Embargos infringentes desprovidos.

(TRF3, 3ª Seção, EI 00366997320024039999, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, DJe de 23/11/2011)

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de concessão de determinados benefícios previdenciários, a saber, aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições, aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no **período posterior** ao advento da Lei n.º 8.213/91, **em se tratando de segurado especial** a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, **para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.** Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei n.º 8.213/91.

4. (...)

5. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido."*

(AC n.º 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v. u., DJU 02.04.2008)

Naturalmente, se para a concessão de benefícios de valor mínimo o período posterior à entrada em vigor da Lei 8.213/91 há de ser computado, sem quaisquer contribuições, para a percepção dos benefícios elencados no art. 39, I, daquele diploma legal, o mesmo deve ocorrer em relação ao período anterior dentro das condições mencionadas.

No tocante à efetiva comprovação do exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Observo que o início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de cônjuge ou genitor, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Semelhante entendimento é baseado no princípio "in dubio pro misero", e sua aplicação na espécie se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.**

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

No presente caso, o autor carrou aos autos, a título de início de prova material, cópias de sua certidão de casamento (fls. 12), de título de eleitor (fls. 17) e de certificado de dispensa militar (fls. 18), documentos que o qualificaram como lavrador em 19.07.1965, agosto de 1973 e 10.07.1974; de registro junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 20), em 31.08.1973; de contratos de parceria (fls. 21, 22), celebrados pelo autor como parceiro arrendatário e válidos de 30.09.1978 a 29.09.1991; de Notas Fiscais do Produtor (fls. 23 a 28) relativas aos anos de 1984 a 1986; e de sua própria CTPS (fls. 13 a 16), a qual registra o exercício de atividade rural em 1989 e de atividades urbanas, de 07.10.1991 a 18.05.1993 e de 09.06.1994 a 13.10.1994.

Pertine dizer que é sedimentado o entendimento de que os documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Comprovado se encontra, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 19.07.1965 (a partir do início de prova material mais remoto em nome do autor) a 29.09.1991, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Passo à análise dos requisitos exigidos à concessão da Aposentadoria por Idade.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rural também preenche o requisito da qualidade de segurado. Porém, se o trabalhador rural mencionado no §1º não satisfizer a condição exposta pelo §2º, qual seja, exercício de atividades rurais pelo período correspondente à carência do benefício pretendido, mas se cumpri-la se considerados períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, a idade mínima equipara-se à dos trabalhadores urbanos, sendo de 65 anos para homem e 60 para mulher (§3º do mesmo artigo).

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pelo autor. Nascido em 17.07.1944, segundo atesta sua documentação (fls.11), completou 65 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

O período reconhecido, repita-se, de 19.07.1965 a 29.09.1991, equivale a 26 anos, 2 meses e 11 dias; os períodos de atividade urbana, conforme CTPS (fls. 13 a 16) e CNIS (fls. 41), equivalem a 1 ano, 11 meses e 18 dias, chegando-se ao total de 337 meses e 29 dias. Destarte, demonstrado o cumprimento da carência exigida para a percepção do benefício de Aposentadoria por Idade no valor mínimo.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der

origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 30 - 15.09.2009), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Helio Augusti, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 30 - 15.09.2009), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032594-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032594-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DULCE APARECIDA DE SOUZA ABEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
No. ORIG. : 12.00.00003-8 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Urbana por Idade, contra sentença (fls.74 a 79) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios

em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 81 a 83) a autarquia alega, em síntese, que a autora não cumpriu a carência exigida para a concessão do benefício, não sendo cabível a utilização de tempo de serviço rural a ser averbado, dada a inexistência de contribuições correspondentes.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 87 a 94).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 22.02.1947, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 60 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de demonstrar o cumprimento da carência, a autora carrou aos autos cópias dos autos do processo 0005200-16.2007.4.03.6307 (fls. 18 a 33), cujo trânsito em julgado deu-se em 29.09.2010 (fls. 30), e que reconheceu o labor rural exercido pela autora no período de 01.01.1962 a 13.04.1965 (fls. 22); de sua CTPS (fls. 37, 38), a qual registra o exercício de atividade urbana de 25.08.1976 a 24.06.1985, dados corroborados pelo CNIS (fls. 50, 51); por fim, de contribuições individuais (fls. 39 a 40), relativas aos meses de fevereiro a maio de 2011 e julho a dezembro de 2011 (fls. 50).

Quanto ao período rural por averbar, colaciono abaixo artigos pertinentes ao deslinde da questão:

Art. 26.Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;

Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de

I (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

(...)

Art.55.O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 2ºO tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

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

Em suma, o tempo de serviço do **segurado trabalhador rural** exercido **antes** da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, conforme artigo 55 da Lei 8.213/91, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos do mesmo diploma legal.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período.

2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

(...)

5. Embargos infringentes desprovidos.

(TRF3, 3ª Seção, EI 00366997320024039999, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, DJe de 23/11/2011)

Porém, caso o benefício a ser concedido o seja no valor de 1 (um) salário mínimo, é prescindível o adimplemento das contribuições para que seja contabilizado para efeitos de carência.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº

8.213/91.

4. (...)

5. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido.*"
(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v. u., DJU 02.04.2008)

Nesse caso, há de ser contabilizado o período de 01.01.1962 a 13.04.1965 reconhecido como de atividade rural exercida pela autora, somando total de 3 anos, 3 meses e 13 dias; este período, somado ao de atividade urbana que foi de 25.08.1976 a 24.06.1985, ou 8 anos e 10 meses, e às contribuições individuais contabilizadas pela própria autarquia, em número de 10 (fls. 51), chega-se ao total de doze anos, onze meses e 13 dias, ou 156 meses, número idêntico ao necessário para a concessão do benefício de Aposentadoria por Idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser fixado na data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Dulce Aparecida de Souza Abel, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 34 - 13.12.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037994-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037994-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : WILSON CELESTINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP048523 FLORISVALDO ANTONIO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202219 RENATO CESTARI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00045-4 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Wilson Celestino em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 73 a 76) que julgou improcedente o pedido em razão do autor haver exercido atividades urbanas.

Em razões de Apelação (fls. 80 a 84) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 88 a 91).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal

informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 06.09.1947, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 60 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 14), documento que o qualifica como lavrador quando do enlace, em 27.01.1972, e de sua CTPS (fls. 16), a qual registra o exercício de atividades rurais de 1979 a 2003, seja como safrista ou tratorista, e a partir de 2004 como administrador de propriedade rural.

A esse respeito, observo que precedentes jurisprudenciais entendem que a função de tratorista caracteriza-se como atividade de natureza rural, representando o trator mera ferramenta de trabalho.

Nesse sentido, colaciono os julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ARTS. 535 II DO CPC - OBSCURIDADE INEXISTENTE - TRABALHADOR RURAL - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - ANOTAÇÕES NA CTPS - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- (...).

- *No que se refere à comprovação da atividade rural do autor, além dos depoimentos testemunhais, a Certidão*

de Casamento, acostada à fls.08 dos autos, que declara sua profissão de tratorista e as anotações em sua CTPS comprovam seu trabalho em empresas agropecuárias no cargo de tratorista e serviços gerais da fazenda, o que constitui um início razoável de prova material para comprovação do exercício da atividade laborativa rural.

- Quanto à falta de preenchimento do requisito do período de carência, não representa óbice para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, pois o art. 143, da Lei 8.213/91, dispensa, expressamente, essa exigência, em se tratando de trabalhador rural.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, porém, desprovido."

(STJ, REsp 591370/MG, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quinta Turma, julgado em 03/06/2004, DJ 02/08/2004).

"AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPRESA RURAL. CONTRIBUIÇÃO DO SISTEMA URBANO.

1. Está pacificado em nossos tribunais o entendimento de que, no regime anterior à Lei nº 8.212/91 (que unificou os sistemas previdenciários urbano e rural), os trabalhadores de empresa agroindustrial ou agrocomercial, cuja atividade não os caracterizavam como tipicamente rurais, estavam vinculados à Previdência Social Urbana.

2. A função de tratorista afigura-se nitidamente como atividade de natureza rural, constituindo o trator mera ferramenta de trabalho, tal qual uma enxada. Precedentes da Corte.

3. Apelação parcialmente provida."

(AC 1200284-92.1994.4.03.6112, Rel. Juiz Federal Conv. LEONEL FERREIRA, Judiciário Em Dia - Turma Z, j. 17/08/2011, DJF3 01/09/2011).

No presente caso, o fato do autor ter desenvolvido atividade urbana, conforme verificado pela autarquia-ré, não o desqualifica como rurícola. A esse respeito é oportuno dizer que o trabalhador rural, em virtude das normalmente duras condições em que se dão as atividades típicas de seu meio, por vezes chega ao fim de sua história laboral exercendo atividades mais leves, condizentes com a perda do vigor físico que acomete o ser humano em seu natural processo de envelhecimento, evento que não deve subsidiar entendimento segundo o qual semelhante trabalhador afasta-se de sua anterior condição de rurícola. Além de questão de bom senso, semelhante concessão encontra guarida no texto da Lei 8.213/91, cujo art. 143 prevê que a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que este seja descontínuo, permite que o trabalhador rural requeira o benefício de aposentadoria por idade.

Ainda nesse sentido colaciono o pertinente julgado abaixo, de que partilho o entendimento:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.

I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. **É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.**

IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

(...)

(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJI, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do

juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Wilson Celestino, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 13 - 15.09.2008), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005042-18.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005042-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOAO BRAZ BARBOSA
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050421820124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e, mais, indenização por danos morais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo que não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A verificação da alegada incapacidade da parte autora depende do conhecimento especial de profissional da área médica, mediante a realização de prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim, nos termos do art. 400, II, do Código de Processo Civil.

Em consequência, é impertinente, na hipótese dos autos, a produção de prova testemunhal, pois os depoimentos de pessoas leigas não têm o condão de elidir as conclusões constantes do laudo médico-pericial.

A respeito do tema, confira-se excerto de julgado desta Corte Regional: "A ausência de produção de prova testemunhal não importa cerceamento do direito de defesa nem tampouco acarreta a nulidade da sentença quando o fato a que se presta esclarecer somente puder ser demonstrado por meio de exame pericial (art. 400, II, do CPC)." (AC 652974, Processo nº0075254-33.2000.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Erik Gramstrup, DJU 13/05/2004).

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.95/103), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**O Autor, Sr. João Braz Barbosa, atualmente com 62 anos de idade, é portador de patologia Neurológica - Crônica - conhecida como EPILEPSIA (G-40), desde sua infância - Atualmente controlada com uso de medicações específicas, encontrando-se APTO para atividades laborativas, que não exijam grande esforço físico e atividades em alturas, adequadas para sua idade e condições físicas. Encontra-se devidamente engajado no mercado formal de trabalho e Ativo junto a Previdência Social**".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Por fim, conclui-se pela prejudicialidade no tocante ao pedido de indenização por dano moral, tendo em vista o seu caráter acessório.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007300-86.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007300-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANTINA PALADINO
ADVOGADO : SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00073008620124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte autora, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria por tempo de contribuição.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 04.06.2013, julgou procedente o pedido. (fls. 119/122).

Em sede de Apelação, a Autarquia requer a reforma da sentença (fls. 127/139).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 143/147v.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja

preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapresentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador

Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. *(AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).*

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores

decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da

aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBRAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

3. *Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

5. *No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

6. *Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. *Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

2. *Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

3. *A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*

4. *O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.*

5. *A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).*

6. *Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.*

7. *O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.*

8. *Remessa oficial parcialmente provida."*

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.*

2. *Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia*

Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Os consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010838-57.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010838-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JULIO DIAS MACHADO
ADVOGADO : SP219869 MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108385720124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.44/53), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: " Não apresenta doença incapacitante".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000447-92.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.000447-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIAS ARRUDA ZACHARIAS
ADVOGADO : SP160712 MIRIAN ELISA TENÓRIO e outro
No. ORIG. : 00004479220124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte da autora, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria por tempo de contribuição. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 20.10.2011, julgou procedente o pedido. (fls. 73/78). Em sede de Apelação, a Autarquia requer a reforma da sentença. (fls. 85/92). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 94/98.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À

DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo,

existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em

15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus

proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a

concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Os consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0002894-82.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002894-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE ALMEIDA SILVA
ADVOGADO : SP206878 ALMIR SANTIAGO RODRIGUES SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
PETIÇÃO : AG 2014072139
RECTE : MARIA DE ALMEIDA SILVA
PETIÇÃO : EDE 2014065557
EMBGTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00028948220124036183 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fl. 160 - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS e fls. 162/168 - agravo legal interposto pela Maria de Almeida Silva em face da decisão proferida às fls. 155/156v que, a teor do art. 557, do CPC, deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido.

Em síntese, requer o embargante INSS a comunicação da autoridade administrativa acerca da cassação da tutela antes deferida.

A agravante Maria de Almeida Silva, em suas razões, alega que o benefício deve ser concedido em razão da sua incapacidade social.

Feito breve relato, decidido.

Trata-se de agravo em face da decisão de fls. 155/156v.

Referido agravo de fls. 162/168 foram protocolizados em 28 de março de 2014, sendo certo que a disponibilização no Diário Eletrônico da decisão deu-se em 18 de março de 2014, considera-se a data da publicação em 19 de março de 2014.

Antes mesmo de levar o recurso a julgamento, cabe-me verificar sobre a sua admissibilidade em relação aos requisitos extrínsecos da espécie.

Assim, neste exame, com relação à tempestividade, verifica-se que o presente agravo foi interposto fora do prazo previsto no art. 557, §1º, do CPC.

Com efeito, considerando-se que o prazo final para interposição do agravo encerrou-se em 24 de março de 2014, resta evidente que o referido recurso, protocolizado somente em 28 de março de 2014, apresenta-se fora do prazo legal, razão pela qual, **nego-lhe seguimento**, nos termos do art. 557, §1º, do CPC.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão o embargante INSS, vez que não houve a comunicação para a cassação de tutela.

Assim, **Oficie-se ao INSS**, com urgência, instruindo-o com cópia da íntegra da decisão de fls. 155/56v, para

determinar a imediata cessação do pagamento do benefício de aposentadoria invalidez de **MARIA DE ALMEIDA SILVA** (NB 32/166.516.946-7, de fls. 161).

Pelo exposto, **nego** seguimento ao agravo da parte autora e **acolho** os embargos de declaração do INSS, para sanar a omissão apontada.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001737-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001737-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CAROLAYNE FERNANDA DE MELLO RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : SP218245 FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA
REPRESENTANTE : PAULO DE MELLO
ADVOGADO : SP218245 FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00203-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00, observando, contudo, que se trata de beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício, vez que comprovou a atividade rural do *de cujus*.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu genitor Irismar Junior Rodrigues Cardoso, ocorrido em 14.12.2008, conforme faz prova através da certidão do óbito acostada às fls.13.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º Prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qual o final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

A condição de filiação e dependente comprovou-se através da certidão de nascimento (fls. 07).

No que tange a qualidade de segurado, trouxe a parte autora como início de prova certidão de óbito na qual o *de cujus* está qualificado como lavrador (fls. 13).

No mais, as testemunhas ouvidas em juízo, foram firmes em afirmar que o falecido trabalhou em diversas lavouras da região, inclusive, tendo trabalhado com elas, salientando que não tinham registros, porque trabalhavam como avulsos, sendo que o último trabalho de *de cujus* foi na fazenda Bela Vista (fls. 117 e 131).

Desse modo, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, restou evidenciado que o falecido sempre exerceu atividade rural até a data de seu falecimento.

A propósito trago à colação os seguintes julgados.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido".

(AGRESP 200602035829-AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 887391-

Rel(a)ARNALDO ESTEVES LIMA-STJ

QUINTA TURMA-DJE:24/11/2008)

E, ainda.

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENHIDOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Para concessão de pensão por morte de trabalhador rural, a certidão de casamento, onde consta a profissão do de cujus como lavrador, bem como cópia da CTPS do falecido com vínculo no cargo de trabalhador rural, constitui início de prova material da atividade agrícola.

2. Comprovado o exercício de labor campesino através do início de prova material corroborado por prova testemunhal, faz jus a parte autora, ao benefício de pensão por morte.
3. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Agravo legal desprovido".
**(00113078220124039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1728961-Rel(a)
DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA -TRF3-
DÉCIMA TURMA -DJF3:03/07/2013)**

Ademais, a dependência econômica da autora em relação a "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"!

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício pleiteado, razão pela qual julgo procedente o pedido e condeno o INSS à concessão da pensão por morte, a partir da data do óbito, 14.12.2008, considerando que se trata de menor incapaz e contra a mesma não corre a prescrição a teor do disposto no artigo 198, inc. I do Código Civil e artigo 103 § único da Lei 8213/91.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA para conceder o benefício de pensão por morte, conforme fundamentação.**

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, da autora Carolayne Fernanda de Mello Rodrigues (menor incapaz), para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, com fixação da DIB a partir da data do óbito em 14.12.2008 (fl.13).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004899-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004899-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IDALINA LADISLAU DOURADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP170713 ANDREA RAMOS GARCIA
No. ORIG. : 12.00.00013-0 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 87 a 89) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.906/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 99 a 101) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer a redução dos honorários a 5%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 106 a 108).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 21.08.1935, segundo atesta sua documentação (fls. 24), completou 55 anos em 1990.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 25) na qual a autora e seu cônjuge são qualificados como "operários agrícolas" quando do enlace, em 27.09.1952; de certidões de nascimento de seus filhos (fls. 32 e 33), as quais qualificaram o cônjuge da autora como lavrador em 09.07.1958 e 06.10.1960; e de certidões de casamento de seus filhos (fls. 30, 35), novamente qualificando o cônjuge da autora como lavrador às datas de 21.10.1972 e 16.08.1986. Presente ainda cópia da CTPS da autora (fls. 28, 29), a qual nada registra.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Em anda desabona a autora o fato de haver percebido, a partir de 1994, Renda Mensal Vitalícia por Incapacidade de trabalhador rural (fls. 58), uma vez que assim se deu vários anos após o cumprimento do requisito etário, havendo ainda a confirmação autárquica de seu caráter rurícola, cessando este em razão da percepção de Pensão por Morte de trabalhador Rural (fls. 59), em 2010, ano em que faleceu seu cônjuge.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Mantenho, portanto, o percentual de 10% estabelecido pelo Juízo a quo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Idalina Ladislau Dourado, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 42 - 09.03.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009297-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009297-9/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : JOSE BATISTA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : SP231197 ALEX TAVARES DE SOUZA |
| No. ORIG. | : 11.00.00021-0 1 Vr APARECIDA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte da autora, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria por tempo de contribuição. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 14.03.2012, julgou procedente o pedido. (fls. 81/87).

Em sede de Apelação, a Autarquia requer a reforma da sentença (fls. 90/100).
Os autos subiram a este tribunal sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.
(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.

POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que

pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposementação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).
DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um

regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na

espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o

benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Os consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010139-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010139-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : ROMILTO MAZETTE
ADVOGADO : SP186315 ANA PAULA TRUSS BENAZZI
No. ORIG. : 12.00.00028-2 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte da autora, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria por tempo de contribuição. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 29.08.2012, julgou procedente o pedido. (fls. 113/116). Em sede de Apelação, a Autarquia requer a reforma da sentença (fls. 118/132). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 135/144.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.
(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a

aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro. À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*
- 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime*

diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubileação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não

preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - *Apelação da parte autora parcialmente provida.*"

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

OS consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Todavia, no tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

2013.03.99.018025-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237323 FAUSTO OZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SUELI CARMEM DE LIMA FRANCO
ADVOGADO : MS008595 MARIA ANGELICA MENDONCA
No. ORIG. : 11.00.00089-7 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 78, 79) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em R\$700,00.

Em razões de Apelação (fls. 85 a 98) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o alegado labor rural de modo a cumprir o exigido pela legislação em vigor, mormente em razão de seu cônjuge haver exercido atividades urbanas. Alternativamente, requer sejam aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 103 a 116).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode

exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 06.02.1954, segundo atesta sua documentação (fls. 91), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos considerável documentação (fls. 16 a 40), dentre ela aptos a constituir o início de prova as cópias do contrato de outorga e imóvel rural (fls. 16 a 18), celebrado em 1998 entre o INCRA e a autora e seu cônjuge, e de Notas Fiscais do Produtor (fls. 21 a 34), também em nome de ambos, relativas aos anos de 1998 a 2011.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 70) registrem que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas por longos períodos, inclusive em época recente, tal fato em nada a desabona, mas desnatura apenas o caráter rurícola daquele, uma vez que o regime de economia familiar não é descaracterizado em razão da atividade urbana de um de seus membros, não sendo este o caso da autora, uma vez que evidente a indispensabilidade da atividade rural para a subsistência do grupo familiar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SÚMULA 7/STJ. VÍNCULOS URBANOS DO CÔNJUGE VARÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.304.479/SP. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No caso dos autos, o Tribunal a quo asseverou que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela prova testemunhal, não apresentando conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural.

*2. Quanto aos reflexos da atividade urbana exercida pelo recorrido, ora agravado, importante salientar que o tema foi objeto do julgamento do Recurso Representativo de Controvérsia REsp 1.304.479/SP, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em que se sedimentou o entendimento segundo o qual **o trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias. Inteligência da Súmula 7/STJ.***

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 389619/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 28.10.2013)

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS

REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subseqüente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*
(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Sueli Carmem de Lima Franco, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 46 - 13.10.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ESTELINO LEMOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00212-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Estelino Lemos em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 63 e 64) que julgou improcedente o pedido em razão do autor não comprovar o alegado labor rural de modo a cumprir as exigências previstas pela legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 68 a 75) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 77).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer

possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 15.11.1939, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 60 anos em 1999, ano para o qual o período de carência é de 108 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 13), documento que o qualificou como lavrador quando do enlace, em 14.12.1963; de registro junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 18), em 06.11.2006; de contrato de concessão (fls. 16) e certidão (fls. 17), ambas emitidas pelo INCRA, em 20.08.2009 e 15.09.2009, referentes a propriedade rural ocupada pelo autor. Presente, ainda, cópia da CTPS do autor (fls. 11 e 12), a qual nada registra.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono

prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 25 - 24.11.2011), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Estelino Lemos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 25 - 24.11.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019959-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019959-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORLANDA BENEDITA CALEFI DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 09.00.00166-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por ORLANDA BENEDITA CALEFI DE FIGUEIREDO com o objetivo de obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Submetida a decisão ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado, sustentando, em síntese, a ausência de qualidade de segurado, bem como pleiteando pela fixação da DIB para a data da incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls.91/97), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho no momento da perícia.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora verteu contribuições como contribuinte individual no período de 03/2006 a 11/2009 (fls.42).

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, infere-se que por ocasião do surgimento da incapacidade, nos dizeres do perito "*autora inapta de forma total e definitiva ais afazeres. A data da incapacidade é a data da cirurgia do fêmur, ou seja, maio de 2011*" (fl. 96), a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada. Nesse sentido, os seguintes julgados: 1. "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais

detinha qualidade de segurado. 3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido."(APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel.Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014).2. "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural. Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007.Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.Agravo ao qual se nega provimento."(TRF 3ª Região, AC nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).

3."PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve ausência de contribuições por tempo um lapso de tempo superior ao período de graça, razão pela qual houve perda da qualidade de segurado - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.- Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0018691-96.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 14/11/2012)

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020582-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020582-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURA DE OLIVEIRA LOURENCO
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG. : 10.00.00102-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 47, 48) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício no

valor de 1 salário mínimo, em sede de tutela antecipada, a partir do ajuizamento da ação. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 53 a 59) a autarquia alega preliminarmente não haver interesse em agir, até a inexistência de prévio requerimento administrativo. Quanto ao mérito, aduz em síntese que a autora não apresentou documentação apta a demonstrar o alegado exercício de atividades rurais, mormente em razão de seu cônjuge haver desempenhado atividades de natureza urbana. Alternativamente, requer seja o termo inicial estabelecido à data da citação.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 61 a 72).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Pois bem. Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

Colaciono entendimento do STJ quanto à desnecessidade de prévia utilização das vias administrativas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1.O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2.O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.

3.O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, DJ 20/8/01)

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por

tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 28.08.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 11) e de certidão de nascimento de sua filha (fls. 12), documentos que qualificam seu cônjuge como lavrador às datas de 18.04.1966 e 16.07.1966, e de Contrato de Permissão Gratuita de Uso de Lote (fls. 16),

celebrado em 21.05.2004. Presentes ainda cópia da CTPS da autora (fls. 13), a qual nada registra, e de declaração de particular (fls. 15), cuja eficácia probatória é similar ao do testemunho escrito, inapta a fazer parte do início de prova material.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso.

Ainda que a autora tenha apresentado documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, esta é desconstituída enquanto tal ante as informações previdenciárias relativas ao cônjuge da autora (fls. 39, 42), registrando seu exercício de atividades urbanas a partir de 1975, não havendo qualquer informação a respeito de posterior retorno à lida rural, inclusive ensejando a percepção de Aposentadoria por Invalidez, na condição de industriário, a partir de 1999, pensão esta que deu origem ao benefício de Pensão por Morte percebido pela autora desde 2004 (fls. 35). Destarte, presente em nome da autora tão somente o mencionado contrato de permissão, apto a constituir início de prova apenas em relação ao período posterior a 2004.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos

documentos de Maura de Oliveira Lourenço, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022676-39.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.022676-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENI DE SOUZA GUIMARAES
ADVOGADO : MS014507 CICLAIR BRENTANI GOMES
No. ORIG. : 00002454620118120024 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 88 a 94) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 101 a 104) a autarquia requer a extinção da sentença em razão da ausência de interesse da agir por parte da autora, uma vez que não houve a prévia utilização da via administrativa.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 108 a 112).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Não assiste razão à autarquia.

Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que

era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

[Tab]

Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

[Tab]

Colaciono entendimento do STJ quanto à desnecessidade de prévia utilização das vias administrativas:

[Tab][Tab]

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 139094/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 08.05.2012)

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos

de Geni de Souza Guimarães, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 43 - 31.03.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023360-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023360-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUIZ SETIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00065-7 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luiz Setin em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 73 a 75) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do exercício do labor rural de modo a cumprir o exigido pela legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 82 a 93) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche

o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 10.10.1948, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 60 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carregou aos autos cópias de seu registro junto a cooperativa de trabalhadores rurais (fls. 11), junto a qual filiou-se em 12.08.1996, e de sua CTPS (fls. 12 a 23), registrando esta o exercício descontínuo de atividades rurais durante os anos de 1983 a 1985, de 1989 a 1999 e de 2003 a 2010.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente da prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Luiz Setin, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 30 - 25.10.2010), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024388-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024388-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOAO ANTUNES SANTIAGO
ADVOGADO : SP282075 EBER AMANCIO DE BARROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00016-5 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por João Antunes Santiago em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 41 a 44) que julgou improcedente o pedido em razão do autor não comprovar o alegado labor rural de modo a cumprir as exigências previstas pela legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 47 a 52) a parte autora alega, em síntese, que o início de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 57 a 62).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à

comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 07.07.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 60 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópia de certidão emitida pelo Instituto de Identificação Gumbleton Daunt (fls. 11), informando que quando do requerimento de carteira de identidade, em 10.07.1992, o autor declarou-se lavrador.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 5 - 13.11.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de João Antunes Santiago, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 5 - 13.11.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026912-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026912-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANI DE FATIMA SPROCATTE
ADVOGADO : SP229325 VANESSA MARIA GRIGOLETO
No. ORIG. : 12.00.00064-2 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de *auxílio-doença*, a contar da citação. Determinou o pagamento das parcelas atrasadas de uma só vez, devidamente corrigidas e com juros de mora desde a citação, segundo os índices oficiais dos juros aplicados à caderneta de poupança, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa atualizado. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS requer seja reexaminada toda a matéria por força do reexame necessário. Sustenta que não foi comprovada a incapacidade suficiente para a concessão do benefício e pugna pela fixação da DIB, para que seja da data da juntada do laudo pericial.

A autora, por sua vez, em recurso adesivo, requer a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a majoração dos honorários advocatícios em 15% do valor da condenação, consideradas as parcelas devidas até o acórdão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os recolhimentos à Previdência Social.

O laudo médico às fls. 63/68, de 14.02.2013, atestou que "a autora apresenta hipertensão arterial, quadro depressivo leve e labirintite controladas com medicamentos e doença degenerativa em coluna vertebral e ombro direito em grau leve/moderado, com incapacidade laborativa PARCIAL para atividades que exijam esforço ou movimentação de membros superiores. Devido ao quadro agudo de bursite de ombro direito, existe incapacidade TOTAL e TEMPORARIA por pelo menos 90 dias.

Destarte, considerando a conclusão do laudo, inclusive de que depois de tratada a bursite, pode exercer atividades braçais com alguma restrição, por ter sido constatada incapacidade temporária, a autora de 58 anos de idade, doméstica, faz jus ao benefício de auxílio-doença, até a recuperação ou a reabilitação em atividades compatíveis com a incapacidade constada no laudo.

Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser da data da citação, conforme fixado na r. sentença, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal: *"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111

do STJ.

2- *Agravo que se nega provimento.*"

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo do autor, para fixar os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Consectários legais na forma acima especificada.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada ROSANI DE FÁTIMA SPROCATTI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença com data de início - DIB em 20.09.2012 (data da citação - fls. 33) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027144-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027144-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JAIR MASSUCATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP207304 FERNANDO RICARDO CORRÊA
No. ORIG. : 11.00.00032-3 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 82 e 83) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir do requerimento administrativo, no valor de 1 (um) salário mínimo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 107 a 112) a autarquia alega preliminarmente ser a sentença ilíquida, devendo ocorrer a Remessa Oficial. Quanto ao mérito, aduz em síntese que o autor não exerceu a atividade rural até o cumprimento do requisito etário, não havendo direito ao benefício.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data do requerimento administrativo, realizado em 09.07.2010 (fls. 13, 14), sendo este concedido no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 18.06.2012, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo ao exame do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 15.04.1947, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 60 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma

descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de certificado de dispensa militar (fls. 17), documento que o qualifica como lavrador em 20.02.1967, e certidão de Posto Fiscal local (fls. 19), relatando que o autor inscreveu-se como produtor rural em 03.07.1968 e encerrando a inscrição em 23.03.1981. Presente ainda certidão de óbito de sua mãe (fls. 15), da qual consta que em 04.07.1950 o falecimento ocorreu em propriedade rural.

Em outro sentido, a certidão de casamento apresentada pelo próprio autor (fls. 24) registra que este informou quando do enlace, em 29.10.1981, ser caminhoneiro, ou seja, sete meses após o encerramento de sua inscrição de produtor rural. Ora, não há qualquer informação posterior demonstrando ou mesmo sugerindo o retorno do autor ao labor rural. Da mesma forma, não há que se desconsiderar semelhante informação apenas por ir de encontro ao demonstrado em documentos mais antigos. Outrossim, possível presumir que ocorreu o exercício de atividades rurais apenas até 1981, quando o autor contava então apenas 34 anos de idade.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

- 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
- 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.*
- 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.*
- 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.*
- 5. Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

- 1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.*
- 2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*
- 3. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 05/03/2012)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre, uma vez que os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se considerem cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, nada revelando acerca do exercício de atividade urbana, como

motorista, pelo autor e afirmando ainda que este teria deixado de trabalhar em 2005, dois anos antes de cumprir o requisito etário

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Jair Massucato, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027578-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027578-8/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : LUIZ ANTONIO GOTARDO e outros |
| | : MAURO CELSO GOTARDO |
| | : EDILENA DA PENHA CAMPEONE GOTARDO |
| | : PAULO CESAR GOTARDO |
| ADVOGADO | : SP176267 JOSE LUIZ GOTARDO |
| SUCEDIDO | : NADIR GUERREIRO GOTARDO falecido |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP |
| No. ORIG. | : 11.00.00027-5 1 Vr BRODOWSKI/SP |

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de remessa oficial e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar a pensão por morte a parte autora Nadir Guerreiro Gotardo, hoje sucedida por seus herdeiros já habilitados, a partir da data do óbito 09.03.2012, com correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros legais a partir da citação, no patamar de 1% ao mês sobre o valor principal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, corrigido de acordo com a Súmula 111 do STJ.

Irresignado apela o INSS, sustentando ausência de início de prova material a comprovar eventual dependência econômica da autora em relação ao filho falecido.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Objetiva a parte autora a concessão de Pensão por Morte, em decorrência do falecimento do filho José Marcos Gotardo, ocorrido em 07.11.2010, conforme certidão do óbito acostada às fls.11.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face do *de cujus* e ostentar o mesmo a qualidade de segurado.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qual do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange a qualidade de segurado do *de cujus*, não há controvérsia, vez que o mesmo mantinha vínculo empregatício e recebia benefício previdenciário, conforme se vê do extrato do CNIS juntado às fls. 38.

Com relação à dependência econômica, verifica-se que a requerente não carrou para os autos um único documento para embasar sua pretensão, porquanto, somente a constatação de que o *de cujus* residia no mesmo endereço da genitora, por si só, é insuficiente para comprovar eventual dependência econômica da parte autora em relação ao filho, considerando que somente a coabitação, não é requisito essencial a afirmar tal assertiva.

Por outro lado, ainda que as testemunhas tenham afirmado que o falecido ajudava a mãe em seu sustento, tal afirmação me parece frágil e inconsistente, considerando que a mãe auferia aposentadoria do marido no valor superior a um salário mínimo (fls. 46).

A propósito trago à colação o seguinte julgado

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS DEMONSTRADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O FILHO FALECIDO. IMPROCEDÊNCIA.

- *Provada a qualidade de segurado do falecido, ex vi do art. 11, inc. I, "a", da Lei nº 8.213/91.*

- *O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.*

- *Ausência de prova material e testemunhal que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre os autores e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei nº 8.213/91).*

- *Improcedência do pedido inicial. - Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.*

- *Remessa oficial e apelação do INSS providas".*

(APELREEX 200003990167365-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 579917-Rel.DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:15/09/2009-PÁG. 274)

Ressalto ainda que a autora faleceu no decorrer da instrução processual em 09.03.2012 (fls. 85), estando seus herdeiros devidamente habilitado.

Contudo, não tendo a parte autora demonstrado a sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Comunique-se imediatamente esta decisão à autarquia.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028480-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028480-7/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : JOAO DIMAS |
| ADVOGADO | : SP228595 FABIO DE OLIVEIRA MELLA |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP |
| No. ORIG. | : 11.00.00121-2 1 Vr VINHEDO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte da autora, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 15.03.2013, julgou procedente o pedido. (fls. 62/63). Em sede de Apelação, a Autarquia requer reforma na sentença (fls. 65/74). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 78/83.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.
(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA

APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposementação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de

custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA

PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Os consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Todavia, no tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029713-20.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029713-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NEUZA APARECIDA CAPATTI DA SILVA
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00172-1 1 Vt MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Neuza Aparecida Capatti da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 116 a 119) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do exercício de atividades rurais de modo a cumprir a carência exigida pela legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 123 a 130) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 27.11.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Comungo do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

De fato, quanto ao período de carência entende o STJ não haver necessidade de exercício de atividade rural até às vésperas do requerimento administrativo ou da utilização da via judiciária, desde que o pleiteante já tenha cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Ora, o fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural não tem o condão de retirar do pleiteante este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido. Do mesmo modo, não há necessidade de que o cumprimento da carência se dê, todo ele, no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, uma vez que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade de que o exercício de atividades rurais possa se dar de modo descontínuo.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 16), de documento pessoal de seu cônjuge (fls. 17) e certificado de isenção militar deste (fls. 18), documentos que o qualificam como lavrador às datas 21.12.1968, 11.08.1970 e 13.11.1979, e de registro, em seu próprio nome, junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 21, 22), cuja filiação se deu em 10.03.2003. Presente, ainda, declaração de sindicato (fls. 24, 25) inapta a fazer parte do início de prova material, pois não homologada por membro do Ministério Público ou pelo próprio INSS.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que

embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no caso em tela.

Conforme informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 35), a autora exerceu atividade de natureza urbana, mais especificamente de 1989 a 1991, mas há documentação atestando o labor rural tanto antes quanto depois daquele período. Ademais, a própria legislação previdenciária prevê a possibilidade de que o trabalho rural se dê de forma descontínua, dado o caráter sazonal da atividade rural.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.

I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. **É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***

IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

(...)

(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJI, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos). PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 167141/MT, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJe 02.08.2013)

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à

comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão da Aposentadoria Rural por Idade a partir do requerimento administrativo (fls. 41 - 02.03.2006) conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Neuza Aparecida Capatti da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 41 - 02.03.2006), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031047-89.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.031047-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS010197 MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO
No. ORIG. : 10.00.00055-0 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 88 a 90) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do requerimento administrativo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Autarquia condenada ao pagamento das custas processuais.

Em razões de Apelação (fls. 95 a 99) o INSS alega, em síntese, que o autor não comprovou possuir a qualidade de segurado especial, pois teria exercido atividades urbanas, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer a isenção quanto ao pagamento de custas.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 106 a 112).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente

pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 31.07.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 60 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de sua certidão de nascimento (fls. 14), que registra apenas haver ocorrido o nascimento em zona rural, e de sua CTPS (fls. 15 e 16), a qual registra o exercício de atividade rural de 01.08.1996 a 05.10.1997, informação corroborada pelo que consta no CNIS (fls. 52). Presente, ainda, declaração de particular, inapta a fazer parte do início de prova material por possuir eficácia probatória similar à da prova testemunhal.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não ocorre semelhante hipótese no caso em tela. Ainda que o autor tenha exercido atividades urbanas ainda antes de cumprido o requisito etário, conforme informações previdenciárias a ele relativas (fls. 52), assim se deu por curtos períodos, mais especificamente apenas nos interregnos de 01.01.1979 a 01.05.1979 e de 01.04.1982 a 31.05.1982. Ora, a própria legislação previdenciária prevê a possibilidade de que o trabalho rural se dê de forma descontínua, dado o caráter sazonal da atividade rural - obviamente não ocorrendo que o trabalhador permanecesse necessariamente ocioso em certos períodos do ano, mas que procurasse garantir sua subsistência por meio de curtos vínculos urbanos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS.

LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.

-Início de prova material do mourejo rurícola, corroborado e ampliado por prova oral.

-O desenvolvimento, interpolado, de atribuições campesinas, com ocupações de natureza urbana não desnatura os elementos de convicção amealhados aos autos.

(...)

-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.

-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."

(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Não assiste razão à pretensão do INSS ainda quanto às custas processuais.

O art. 4º da Lei 9.289/96 elenca os isentos do pagamento de custas, entre os quais as autarquias da União são mencionadas no inciso I. Porém, o Superior Tribunal de Justiça emitiu súmula atinente à controvérsia:

"Súmula 178 - O INSS NÃO GOZA DE ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS E EMOLUMENTOS, NAS AÇÕES ACIDENTARIAS E DE BENEFÍCIOS, PROPOSTAS NA JUSTIÇA ESTADUAL."

Colaciono ainda julgado recente, pertinente à questão:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INSS. PAGAMENTO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS AO FINAL. SÚMULA 178/STJ.

1 - A autarquia previdenciária, equiparada em prerrogativas e privilégios à Fazenda Pública, está dispensada do depósito prévio de custas e despesas processuais, que serão pagas ao final, caso vencida, o que não se confunde com isenção das mesmas.

2 - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1253956/CE - Rel. Min. Assis Moura, 6ª Turma, DJe 27.02.2012)

Por fim, lembro que está em vigor a Lei Estadual/MS 3.779/09, que determina o pagamento das custas pela autarquia previdenciária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de João Cardoso, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 36 - 21.12.2010), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035988-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035988-1/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : MARIA DE LOURDES DA COSTA TENTOR |
| ADVOGADO | : SP159578 HEITOR FELIPPE |
| CODINOME | : MARIA DE LOURDES DA COSTA |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 12.00.00114-1 1 Vr BARIRI/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria de Lourdes da Costa Tentor em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 109 a 111) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 112 a 121) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 126 a 132).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 24.06.1954, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO*

MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.*

2. *Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.*

3. *In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias da CTPS de seu cônjuge (fls. 12, 13), a qual registra o exercício de atividades rurais de 1968 a 1970 e de 1970 a 1986; de sua certidão de casamento (fls. 11), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 19.05.1973; de contratos de parceria (fls. 28 a 34), válidos de 1976 a 1979; de Notas Fiscais de Entrada e do Produtor (fls. 35 a 54, 56 a 75), dos anos de 1976 a 1990; de certidão emitida por Posto Fiscal local (fls. 27), informando que o cônjuge da autora esteve cadastrado como produtor rural de 1979 a 1983; de certidão de registro de imóvel rural (fls. 23 a 25), informando a venda da propriedade familiar em 1985; e de declarações cadastrais do produtor (fls. 19, 21), dos anos de 1988 e 1991. Presente ainda cópia do certificado de dispensa militar do cônjuge da autora (fls. 55), inapto a fazer parte do início de prova material, pois relativo a data consideravelmente anterior ao matrimônio.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 77 - 22.08.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria de Lourdes da Costa Tentor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 77 - 22.08.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040048-98.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.040048-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CICERO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MS007951 LAERTE ROGERIO GIGLIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR052062 CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 08008625720128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Cícero Ferreira da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 47 a 52) que julgou improcedente o pedido em razão do autor não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 59 a 66) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do

período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 28.05.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 60 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 7), documento que o qualificou como lavrador quando do enlace, em 26.07.1968.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade a partir da citação, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Cícero Ferreira da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 13 - 09.10.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042640-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 1987/2696

PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OLINDA GUIMARAES
ADVOGADO : SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG. : 12.00.00070-7 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença em favor da autora, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo (28.06.2012 - fls. 101). Determinou que o pagamento das parcelas atrasadas, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta o não preenchimento do requisito de incapacidade total, não fazendo jus ao benefício. Insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e quanto aos honorários advocatícios. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

De acordo com o laudo pericial às fls. 129/139, de 25.03.2013, 75/77, de 15.11.2012, a autora "é portadora das seguintes moléstias: a) espondiloartrose insipiente em todos os segmentos da coluna vertebral, isto é, artrose cervical, torácica e lombar caracterizada por leves alterações degenerativas; b) Síndrome do Tunel do Carpo bilateral, mais acentuada à direita." O Perito atestou a incapacidade parcial e temporária.

Destarte, a autora de 45 anos, que trabalhava como faxineira, considerando a conclusão do laudo, faz jus ao benefício de auxílio-doença, até a reabilitação em atividades compatíveis com a incapacidade constada no laudo ou a recuperação.

O termo inicial do benefício deverá ser mantido na data do indeferimento do requerimento administrativo (28.06.2012 - fls. 101), considerando que o Perito atestou que na mencionada data a autora não estava curada (quesito 10 - fls. 135), haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado

do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi

dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Consectários legais na forma acima especificada.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada OLINDA GUIMARAES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença com data de início - DIB em 28.06.2012 (data do indeferimento do requerimento administrativo - fls. 101) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043319-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043319-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP246028 LEANDRO ALVES DE OLIVEIRA

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte da autora, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria por tempo de contribuição. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 22.04.2013, julgou procedente o pedido. (fls. 71/73).

Em sede de Apelação, a Autarquia requer a reforma da sentença (fls. 91/97).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 102/104.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposementação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão

hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo

impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a

extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. *Remessa oficial parcialmente provida."*

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Os consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043854-44.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043854-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSUEL GASPAR DA FONSECA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS008627 PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08000081420138120022 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Josuel Gaspar da Fonseca em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 56 e 57) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural pelo autor.

Em razões de Apelação (fls. 73 a 80) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistia a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 15.04.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 60 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 13 e 14), a qual registra o exercício de atividade rural em 2008; e de sua certidão de casamento (fls. 63), a qual qualificou o autor como lavrador quando do enlace, em 04.02.1984.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que

houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 25 - 18.03.2013), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Josuel Gaspar da Fonseca, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 25 - 18.03.2013), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043856-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043856-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FATIMA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE
CODINOME : FATIMA APARECIDA RAMOS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, alegando, preliminarmente, a carência de ação por ausência de prévio requerimento administrativo e, no mérito, requerendo a improcedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, no tocante à alegação de carência da ação por ausência de prévio requerimento administrativo, embora não caiba ao Poder Judiciário substituir-se ao Executivo, analisando pedidos que sequer chegaram ao conhecimento deste, não havendo que se falar propriamente em pretensão resistida, existem casos que de antemão, se sabe, seriam indeferidos, como o presente.

Esta é a posição da E. 7ª Turma:

"Portanto, ressaltadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário."

(Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019242-81.2009.4.03.9999/SP, j. 28/04/2014, v.u.)

Desta forma, a preliminar de exigibilidade do prévio requerimento administrativo deve ser afastada, *in casu*, procedendo-se à análise do mérito.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: - Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes registros: de 01/07/2004 a 23/08/2004 e de 03/03/2005 a 30/11/2009, como trabalhadora rural; cópia da CTPS de seu pai, constando registros como rurícola nos anos de 1969, 1971 e 1972.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestres 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestre por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial,

ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). -Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. -A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIARIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

Como já decidido pela E. 7ª Turma, e tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que de fato ocorreu, como se verifica da leitura dos depoimentos às fls. 46 e 47 dos autos, sendo a prova testemunhal suficiente para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Ressalto que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato do marido da autora ter exercido atividade urbana durante toda sua vida laborativa, uma vez que a autora não pretende, nos presentes autos, utilizar-se de qualquer documento de seu marido como início de prova de sua atividade rurícola.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 09. (nascida em 25/11/1956).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício. Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001731-79.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001731-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : VERA LUCIA DE PAIVA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017317920134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, alegando, em preliminar, cerceamento de defesa à minguada de realização de nova perícia.

No mérito, postula a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo que não prospera a alegação de cerceamento de defesa invocada pela parte autora.

Observo ser prescindível a realização de nova perícia, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido: "Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.54/58), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: " Não há incapacidade laborativa".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal

fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004649-29.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.004649-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIA LUCIENE XAVIER SANTOS
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046492920134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 35/46), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Não haver incapacidade para a sua atividade laborativa habitual**".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO

PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos

quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma

claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023;

Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA

DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo

Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a

rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da

fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192;

Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006649-93.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006649-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : SUZETE DOS ANJOS JORDAO
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066499320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.43/46), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: " Não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual para a atividade declarada, do ponto de vista ortopédico".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO

PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1

DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009520-78.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.009520-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JULIO CESAR CARIDE
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095207820134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Julio Cesar Caride em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 19.04.1996), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais, bem como a condenação da autarquia em danos morais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 19.09.2013, julgou improcedente o pedido. (fls. 28/29v.).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 32/39).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 44/60.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro. À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como

verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou

entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu

posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
 - A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
 - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
 - O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
 - A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
 - Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
 - A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
 - Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
 - Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
 - Agravos a que se nega provimento.
- (AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação,

inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.
5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.
8. Remessa oficial parcialmente provida." (AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.
2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.
3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.
4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.
5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.
6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos." (AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício,

devido a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

A indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.

Muito embora o Apelante alegue ofensa à sua dignidade como contribuinte e como segurado, não vislumbro a ocorrência de dano moral, pois a aposentação antes cumpridos todos os requisitos para o recebimento do valor integral decorreu de sua livre e espontânea vontade.

A legislação é expressa no sentido de que, em observância ao princípio da solidariedade, o trabalho gera obrigação de verter contribuições à Previdência Social, mesmo após a aposentação, e o segurado não poderia ter tratamento diferente. Além disso, a necessidade de prosseguir suas atividades laborativas a fim de ter renda suficiente para manter sua família reflete a realidade social do país e não somente do autor.

Assim, o segurado não comprovou a ocorrência de dissabores além da normalidade específica para o caso, que não são suficientes a causarem prejuízos de ordem moral capazes de ensejar a indenização pleiteada.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007921-12.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007921-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANDRE DOS SANTOS MOURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP299825 CAMILA MOURA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079211220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por André dos Santos Moura em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 28.08.1998), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 14.10.2013, julgou improcedente o pedido. (fls. 121/123v.).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 125/144).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 147/161.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA

APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de

custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA

PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009451-51.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009451-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ CARNEIRO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP237107 LEANDRO SALDANHA LELIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00094515120134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Luiz Carneiro Dias em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 06.11.2002), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 14.10.2013, julgou improcedente o pedido. (fls. 49/51v.). Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 53/67). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 70/84.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.
(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro. À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo

(juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da

citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso,

não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
 - A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
 - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
 - O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
 - A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
 - Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
 - A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
 - Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
 - Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
 - Agravos a que se nega provimento.
- (AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer

resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito

de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000491-70.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000491-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CACILDA DE ALMEIDA BARROS
ADVOGADO : SP251346 NILTON ANTONIASSI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00030-0 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Cacilda de Almeida Barros em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 82, 83) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do exercício de labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 86 a 95) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 25.10.1942, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 1997, ano para o qual o período de carência é de 96 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 14), documento que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 09.10.1965.

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvança o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de

26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 23 - 14.06.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Cacilda de Almeida Barros, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 23 - 14.06.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001568-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JURACI MARQUES DE CARVALHO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00005-2 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Juraci Marques de Carvalho Oliveira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 48 a 52) que julgou improcedente o pedido, uma vez que a autora não teria comprovado o exercício de atividades rurais de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor, além de seu cônjuge haver exercido atividades de natureza urbana.

Em razões de Apelação (fls. 54 a 57) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 60 e 61).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 18.12.1954, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 10 a 13), a qual registra o exercício de atividades rurais em 1992, 1993 e a partir de 2012, e de atividades urbanas de 1994 a 1995 e em 1997; de nascimento de sua filha (fls. 14), documento que qualifica o cônjuge da autora como lavrador em 09.12.1982; e de registros escolares de seus filhos (fls. 15 a 18), informando endereços rurais como de domicílio da família nos anos de 1985, 1988, 1991 e 1993.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no caso em tela. Ainda que o INSS tenha apresentado registros previdenciários do cônjuge da autora (fls. 36) revelando que este não mais exerceu atividades rurais após 1996, infirmando os registros a ele relativos enquanto início de prova material apto a demonstrar o exercício de atividades rurais pela autora, esta logrou apresentar documentação em nome próprio, não a desabonando o abandono de atividades rurais por seu cônjuge.

A esse respeito:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

(...)

2. A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, **o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora**, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

(...)

(STJ, REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ªT., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

Ainda, quanto ao exercício de atividade urbana pela autora, observa-se que este se deu em curtos períodos, não a

descaracterizando enquanto rurícola, pois a própria legislação previdenciária prevê a possibilidade de que o trabalho rural se dê de forma descontínua, dado o caráter sazonal da atividade rural - obviamente não ocorrendo que o trabalhador permanecesse necessariamente ocioso em certos períodos do ano, mas que procurasse garantir sua subsistência por meio de curtos vínculos urbanos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.

-Início de prova material do mouro rural, corroborado e ampliado por prova oral.

-O desenvolvimento, interpolado, de atribuições campesinas, com ocupações de natureza urbana não desnatura os elementos de convicção amealhados aos autos.

(...)

-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.

-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."

(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.

I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. **É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***

IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

(...)

(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc.: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJI, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão da Aposentadoria Rural por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 07.01.2013), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Juraci Marques de Carvalho Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 19 - 07.01.2013), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001571-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001571-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : OLIVIA MARIA DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP294230 ELEN FRAGOSO PACCA
REPRESENTANTE : JORGE APARECIDO PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00035-1 1 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Olivia Maria do Nascimento em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 88 e 89) que julgou improcedente o pedido, uma vez que a autora não teria comprovado o exercício de atividade rural de modo a cumprir o exigido pela legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 92 a 101) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 106).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

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

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 15.05.1936, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 1991, ano para o qual o período de carência é de 60 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Comungo do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

De fato, quanto ao período de carência entende o STJ não haver necessidade de exercício de atividade rural até às vésperas do requerimento administrativo ou da utilização da via judiciária, desde que o pleiteante já tenha cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Ora, o fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural não tem o condão de retirar do pleiteante este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido. Do mesmo modo, não há necessidade de que o cumprimento da carência se dê, todo ele, no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, uma vez que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade de que o exercício de atividades rurais possa se dar de modo descontínuo.

Trago entendimento relativo à questão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ).

IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(STJ, AgRg no REsp 945696/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 14/09/2009)

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 14) e de nascimento de seus filhos (fls. 15, 16), além de certidão de óbito de seu cônjuge (fls. 17), apenas os dois primeiros qualificando-o como lavrador (fls. 14, 15), às datas de 06.05.1961 e 14.06.1962. Porém, presente ainda informação previdenciária registrando que a autora percebe Pensão por Morte (fls. 35) advinda da Aposentadoria de trabalhador rural percebida por seu falecido cônjuge, o que evidencia a manutenção do caráter rural por parte daquele.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, determinando a concessão do benefício de Aposentadoria rural por Idade a partir da citação (fls. 26 - 16.06.2011) conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Olivia Maria do Nascimento, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 26 - 16.06.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004139-58.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004139-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : FLORACI AUGUSTA DE LIMA
ADVOGADO : SP083218 MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00083-0 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora nas penas de litigância de má-fé, aplicando multa de 1% sobre o valor da causa corrigido, a ser recolhida como custas, mais o pagamento de honorários advocatícios em favor do réu, fixado em 10% (dez por cento) do valor da causa corrigido, não alcançados pelo benefício da justiça gratuita. Requisitou a instauração de inquérito policial vez que vislumbrou a possível ocorrência do crime de falso testemunho praticado por João Alves do Nascimento e Elias Benedito de Oliveira, bem como a possível ocorrência de infração disciplinar pelo patrono da autora, por vinculação, em tese ao disposto no art. 34, XVII, da Lei 8.906/94, determinando ofício à OAB para eventuais providências.

Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Pugna ainda pela condenação da apelante as custas processuais e honorários advocatícios por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, no concernente à condenação da parte autora em litigância de má-fé, partilho do entendimento de que este se verifica em casos nos quais ocorre o dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que avalio não ter ocorrido no presente caso.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488)

E, no concernente à condenação de falso testemunho e infração disciplinar pelo patrono da autora, deixo de apreciar a necessidade de suspender a decisão prolatada pelo MM Juízo "a quo" visto que, tendo vislumbrado a possibilidade de crime, agiu dentro de suas prerrogativas, e, portanto, tal decisão deverá ser apreciada pelos órgãos competentes.

No mérito, a aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 23/04/1955 (fl. 09), comprova o cumprimento do requisito etário em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou proposta de admissão, carteira e recibo de mensalidade, referentes ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paraguaçu Paulista (fl. 10/11) e CTPS (fls. 12/14) constando contratos de trabalho de natureza rural e urbana em diversos períodos compreendidos ente os anos de 1974 a 1994, todos em nome de seu companheiro.

No entanto, embora a autora tenha apresentado documentos em nome de seu companheiro, estes se referem, em sua maioria, a trabalho de natureza urbana, não sendo úteis a extensão da qualidade de rurícola do marido à autora, para subsidiar seu labor rural pelo período alegado. Por conseguinte, não estando alcançada pelo labor rural de seu companheiro, deveria ter apresentado documentos em seu nome, constando seu trabalho em atividades rurais, úteis a subsidiar seu labor rural pelo período alegado.

Ademais, cumpre salientar que, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*" Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para afastar a condenação por litigância de má-fé, mantenho no mais a r. sentença prolatada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008923-78.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.008923-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : GENI FERREIRA ARAUJO
ADVOGADO : HELKIS CLARK GHIZZI (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08021573220128120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que GENI FERREIRA ARAÚJO pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder a requerente o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da de 04/11/2010 (data do indeferimento). Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "in verbis": "PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula n.º 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (04/11/2010) e a data da sentença (27/09/2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE n.º 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC n.º 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC n.º 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009142-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009142-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : MARIA APARECIDA LEYN ROSA

ADVOGADO : SP085875 MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00104-0 3 Vt ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para

restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos:

Certidão de casamento, na qual foi qualificada como doméstica, e, o marido, como lavrador;

Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes registros: de 11/03/76 a 08/05/76, de 15/06/76 a 28/02/77 e de 06/11/78 a 10/02/79, como trabalhador rural.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestres 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestre por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de

delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

Ressalto que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de a parte autora ter exercido atividade urbana por curto período, considerando que restou demonstrada a predominância da atividade rurícola na maior parte do tempo de sua vida laborativa.

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 13. (nascida em 18/11/1953).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 21).

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010201-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010201-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA : CLAUDEMIR ZAGO
ADVOGADO : SP220105 FERNANDA EMANUELLE FABRI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP
No. ORIG. : 12.00.00022-5 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que CLAUDEMIR ZAGO pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder a requerente o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da de 07/05/2012 (data da citação). Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "in verbis": "PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial nº 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (07/05/2012) e a data da sentença (04/10/2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado

em 17/9/2009)

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC nº 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 11119/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007123-21.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.007123-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : JOAO FRANCISCO E SILVA
ADVOGADO : SP125504 ELIZETE ROGERIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.355/362
INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO LEGAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Cuida-se de recurso por meio do qual pretende o embargante rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que, via de regra, não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000897-84.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.000897-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ETELVINA DE JESUS RODRIGUES GOMES e outros
: ANTONIO GOMES FILHO
: RAQUEL MENDONCA REIS GOMES
: CARLOS ALBERTO GOMES
: SALETE MAIA GOMES
ADVOGADO : SP092055 EDNA ANTUNES DA SILVA CARDOSO
CODINOME : SALETE MAIA
SUCEDIDO : ANTONIO GOMES falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 415/422v

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- É inadmissível que o Instituto Nacional do Seguro Social, na cobrança de contribuições previdenciárias vencidas e não pagas antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, utilize-se de tal legislação para apurar seu crédito, haja vista que os períodos compreendidos no cálculo do crédito previdenciário encontram-se regidos pela legislação anterior.

- As regras estabelecidas pela Lei 9.032/95, quanto ao critério de cálculo das contribuições não pagas nos devidos tempos, não podem retroagir para alcançar fatos geradores ocorridos em período anterior à sua vigência, considerando que o nosso ordenamento jurídico, em relação à irretroatividade das leis em decorrência do direito adquirido, a teor do § 2º, do art. 6º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, impossibilita tal pretensão.

- A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso XXXVI, e, bem assim, a regra básica constante do mencionado § 2º, do art. 6º, daquela norma, não deixam dúvidas, sobre a impossibilidade de retroação da nova legislação para dispor sobre fatos anteriores à sua vigência.

- O princípio da irretroatividade das leis é a regra geral no nosso ordenamento jurídico, cabendo apenas ao legislador excepcionar essa regra, desde que respeite o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI; e LINDB, art. 6º).

- A impetrante tem o direito, líquido e certo, de recolher as contribuições em atraso conforme a legislação vigente na época do fato gerador, sem a retroatividade da lei mais gravosa.

- Para computar como tempo de serviço o período pretérito em que não houve recolhimento regular das contribuições obrigatórias, o contribuinte haverá de recolhê-las com os acréscimos legais, observando-se as regras estabelecidas pela legislação em vigor à época do fato, afastando-se, principalmente a aplicação do § 2º do art. 45 da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, que estabelecem critério diferenciado de apuração do débito e de indenização para fins de contagem recíproca, assim como dos demais atos administrativos que não se encontravam vigentes à época do fato gerador.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- O Julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
- Cuida-se de recurso por meio do qual pretende o embargante rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que, via de regra, não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041186-23.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.041186-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP102583 ELIANA FRANCO NEME
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ANIZIO MANOEL RIBEIRO
ADVOGADO : SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 196/201
No. ORIG. : 98.00.00165-5 4 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E URBANO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO POSTULADO..

- Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

- Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

- A regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

- O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da

Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

- Somados os períodos de trabalho rurícola, aqueles exercidos sob condições especiais e o tempo urbano comum, demonstrado nos autos, não perfaz o Autor tempo suficiente para obtenção de aposentadoria, nem mesmo a proporcional, sendo o tempo total de 29 anos, 5 meses e 20 dias, conforme planilha em anexo, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, não possuindo o autor o necessário para obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000985-88.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.000985-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.284/289v
EMBARGANTE : AMELIA SILVA SANTANA
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO LEGAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- A declaração do representante legal do empregador não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

- Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício de labor urbano pela Autora, no período pleiteado.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Cuida-se de recurso por meio do qual pretende o embargante rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que, via de regra, não é possível em sede de Embargos de Declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015641-14.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.015641-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.292/297
EMBARGANTE : ELZA DE OLIVEIRA MAIOCHI
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
No. ORIG. : 97.00.00081-7 2 Vt ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO LEGAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- O recurso foi protocolizado na Justiça Estadual da Comarca de Araras/SP que não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região. Este abrange apenas os Juízos Federais de Primeiro Grau localizados no Estado do Mato Grosso do Sul e no interior do Estado de São Paulo, conforme disciplinam os Provimentos nºs 308/2009 e 309/2010, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.
- À parte caberia optar por protocolizar o recurso em uma das Subseções Judiciárias da Justiça Federal, ou utilizar fac-símile, nos termos da Lei nº 9.800/1999, ou ainda, efetuar postagem nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso, o que não ocorreu.
- Considera-se como data da efetiva protocolização aquela constante da etiqueta aposta pelo Setor de Protocolo desta Corte, o que enseja o reconhecimento da intempestividade do recurso.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Cuida-se de recurso por meio do qual pretende o embargante rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que, via de regra, não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000473-54.2002.4.03.6124/SP

2002.61.24.000473-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ALCEU VASQUES GONCALVES
ADVOGADO : SP072136 ELSON BERNARDINELLI e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 174/178

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

- As testemunhas ouvidas em juízo, submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora.
- Depreende-se do conjunto probatório, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 10.05.1965 a 14.10.1985 e de 02.02.1998 a 30.08.1997, conforme requerido pelo autor por ocasião da inicial.
- Restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar nos períodos pretendidos pelo autor, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, o que deverá ser feito independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias para o período considerado até 23/07/1991, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, conforme bem esclarecido na sentença apelada.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015374-08.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.015374-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL JOSE LUIZ
ADVOGADO : SP127831 DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/153
No. ORIG. : 00.00.00059-1 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL.

- Para a comprovação de sua atividade rural, instruiu a parte autora a demanda com a sua certidão de casamento, celebrado em 27/11/1976, qualificando-o como lavrador, bem como a certidão de nascimento da sua filha, com registro em 21/7/1977, qualificando-o da mesma forma como lavrador, o que constitui início de prova material do labor rural, conforme jurisprudência dominante.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver.Precedentes..

- As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, afirmam que conhecem o demandante desde 1972, e afirmaram que o mesmo exerceu a atividade rural ate o ano de 1976, aproximadamente, quando passou a trabalhar para a Fepasa.

- Em vista do conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 1/11/1972 a 30/3/1976, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

- O período laborado como vigilante, conquanto a lei não preveja expressamente o enquadramento da atividade no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia à função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer)

- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028798-20.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.028798-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040344 GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO ELESBAO DA COSTA
ADVOGADO : SP146546 WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 177/180v
No. ORIG. : 02.00.00067-3 4 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

- As testemunhas ouvidas em juízo, submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora.

- A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para a comprovação de sua atividade rural, instruiu a parte autora a demanda com seu Certificado de Dispensa de Incorporação, qualificando-o como lavrador em 21/1/1980, bem como a ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Carnaíba-PI, com contribuições nos anos de 1975 a 1986, o que constituem início de prova material do labor rural.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030352-87.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.030352-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040742 ARMELINDO ORLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE APARECIDO DE FREITAS
ADVOGADO : SP161753 LUIZ RAMOS DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP

No. ORIG. : 02.00.00027-7 1 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO LEGAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Cuida-se de recurso por meio do qual pretende o embargante rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que, via de regra, não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035323-81.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.035323-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117743 ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : LUIZ GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP121790 BENEDITO TARIFA
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00131-5 2 Vr LEME/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS.

- Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.
- Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
- O autor comprova por meio de formulário o exercício da atividade de tratorista, sujeito a agentes agressivos.
- Comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral, nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde o requerimento administrativo
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003804-90.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003804-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS SOUSA ARRUDA
ADVOGADO : SP104455 CARLOS ALBERTO DE BASTOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 230/233v

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

- Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).
- A conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.
- É pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198.
- O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006794-18.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.006794-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : DORIVAL RODRIGUES GAIA
ADVOGADO : SP187081 VILMA POZZANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 191/194
No. ORIG. : 03.00.00361-5 5 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO RURAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL.

- Não há como reconhecer o tempo de serviço como trabalhador rural, em regime de economia familiar, no período compreendido entre 01.01.1968 a 31.01.1974, até dezoito anos de idade, dada a ausência de início probatório em seu nome, a complementar os demais documentos.
- No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.98), o autor havia trabalhado por **24 anos e 10 meses e 23 dias**, ou seja, faltava-lhe pouco menos de 08 anos de tempo de serviço para poder gozar da aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Assim de acordo com a regra de transição, esse tempo deveria ser aumentado para **32 anos e 15 dias** a serem cumpridos (art. 9º, §1º, I, b da Emenda Constitucional n.º 20/1998).
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2005.03.99.028195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 215/219
No. ORIG. : 02.00.00422-3 5 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

- A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:
 - A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.
 - Para a comprovação de sua atividade rural, a parte autora instruiu a demanda com o título eleitoral e o certificado de dispensa de incorporação, constando em ambos a sua profissão de lavrador, constituindo início de prova material do labor rural.
 - É pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Precedentes.
 - As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, corroboraram o labor campesino da parte autora, afirmando que conhecem o demandante e afirmam que ele trabalhou no período de 1968 à 1974, aproximadamente, na cidade de Vera Cruz, juntamente com o seu pai no plantio de café.
 - Tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 14/6/1968 a 31/12/1974, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2005.03.99.048216-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : IRACY MOREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP138268 VALERIA CRUZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/v
No. ORIG. : 04.00.00024-6 2 Vt SALTO/SP

EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

- O artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.
- Embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.
- No caso concreto, verifica-se que não há início de prova documental suficiente para demonstrar a condição de rurícola da demandante no período pleiteado. Os documentos apresentados dão conta da condição de trabalhador rural de seu genitor, mas que não demonstram efetivamente a sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar. Não existindo ao menos início de prova material em nome da requerente, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052986-09.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.052986-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP163484 TATIANA CRISTINA SOUTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 234/238
No. ORIG. : 03.00.00195-5 1 Vt SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

- O início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. É pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Precedentes.

- A testemunha ouvida corrobora o labor campesino da parte autora, exercido durante o período apontado na petição inicial e reconhecido na r. sentença.

- Tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 01.01.1971 e 5.10.1975, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

- Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do E. STJ.

- Agravo provido em parte.

:

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **dar provimento parcial ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014336-53.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.014336-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ABINER ARAUJO LIMA
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/149
No. ORIG. : 04.00.00088-3 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

- O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

- Não é possível enquadrar como especial o interregno pleiteado, porquanto o autor não demonstrou efetivamente a insalubridade da atividade.

- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003798-89.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.003798-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.421/432
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CARLOS DONIZETI ABELLAN
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual
- Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002435-76.2006.4.03.6317/SP

2006.63.17.002435-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234862 THEO ASSUAR GRAGNANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA APARECIDA BARBOSA GOMES e outros
ADVOGADO : SP167480 PAULA DE FATIMA DOMINGAS DE LIMA ROCHA e outro
INTERESSADO : MARCELA BARBOSA GOMES
: JULIANE BARBOSA GOMES incapaz e outro
: GIOVANA BARBOSA GOMES incapaz
ADVOGADO : SP167480 PAULA DE FATIMA DOMINGAS DE LIMA ROCHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª S&S>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074050-31.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074050-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : GISELE APARECIDA PAULINO
ADVOGADO : SP217661 MARIANA RIZZO DE ANDRADE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO S SALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.09.002873-5 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS. IRREPETIBILIDADE DAS VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR.

1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).
2. No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurada (inteligência do art. 24 da Lei n.º 8.213/1991), já que a autora teria efetuado 43 recolhimentos entre maio de 2001 e julho de 2004 e, após este período, teria vertido contribuições na condição de segurada obrigatória de julho de 2006 a março de 2007.
3. O próprio INSS reconheceu, em 23.03.2007, a existência de incapacidade laborativa, a qual perduraria ao menos até o término da gravidez da autora, de modo que, na época em que a decisão agravada foi proferida, estavam presentes os requisitos ensejadores da antecipação dos efeitos da tutela.
4. Quanto à possibilidade de se determinar, em sede de antecipação dos efeitos da tutela, que o benefício seja pago desde a data do requerimento administrativo (02.03.2007), devem prevalecer os argumentos expendidos na ocasião em que foi deferido o Efeito Suspensivo Ativo ao recurso de Agravo de Instrumento. Assim, tratando-se de caso concreto em que o próprio INSS reconheceu a incapacidade laborativa da parte autora, antes mesmo de que houvesse o ajuizamento do feito, a melhor conclusão é a de que a autora fazia sim jus ao imediato pagamento das prestações vencidas (desde 02.03.2007).
5. Atente-se que nada impede que o INSS constate, em perícia recente, o eventual restabelecimento da capacidade laborativa da autora, tendo em vista que a situação de gravidez mencionada não mais persiste, hipótese em que o pagamento do benefício poderá ser suspenso.
6. De qualquer sorte, mesmo que se entendesse que era descabida, em sede de antecipação dos efeitos da tutela, a determinação de pagamento das prestações vencidas (desde 02.03.2007), o fato é que, por força de determinação judicial (vide fls. 102/103), tal providência já foi implementada (conforme se verificou em consulta ao sistema Dataprev/Plenus). Neste caso, deve haver ponderação entre o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e o princípio da irrepetibilidade dos alimentos, fundado na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), confronto em que deve preponderar a irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar recebidas de boa-fé pelo segurado. Portanto, seria descabida qualquer determinação no sentido de que tais valores (já recebidos pela autora) fossem devolvidos.
7. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013775-92.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013775-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : JAIME SALVINO BATISTA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.180/188
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00064-9 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO LEGAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- O julgado considerou o labor rural do embargante, com base em documentação em nome de seu genitor, em regime de economia familiar, desde a data em que completou 12 anos de idade.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Cuida-se de recurso por meio do qual pretende o embargante rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que, via de regra, não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032854-57.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032854-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.67/74
INTERESSADO : ANA MARIA PIRES
ADVOGADO : SP099574 ARLINDO RUBENS GABRIEL

No. ORIG. : 07.00.00036-9 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007711-17.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007711-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : VICENTE SEBASTIAO FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP168517 FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 187/195
No. ORIG. : 00077111720074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. ..

- O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).
- Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.
- Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).
- É pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198.
- Há nos autos apenas a informação do exercício de labor como eletricitista, porém sem comprovação de sua exposição à voltagem superior a 250 volts, exigida pela legislação para caracterização da especialidade desta

profissão.

- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004014-39.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004014-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.323/330
INTERESSADO : JOSE ANDRE
ADVOGADO : SP187859 MARIA APARECIDA ALVES SIEGL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00040143920074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual
- Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006746-90.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006746-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROSELI MARQUES DE ALMEIDA CANUTO
ADVOGADO : SP162398 LAURINDA DOS SANTOS REIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067469020074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029409-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : NOELITO CARVALHO LIMA
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/153

No. ORIG. : 05.00.00052-0 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL.

- O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia de documento datado de 1970, em que o autor é qualificado como lavrador, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 100/101), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.
- Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola no período anterior a 1970, restando isolada a prova testemunhal.
- No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 07 anos e 04 dias exercidos na atividade rural.
- Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048077-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048077-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO DA ROCHA
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/118
No. ORIG. : 06.00.00143-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL.

- O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia da Certidão de Casamento, celebrado em 1979, em que o autor é qualificado como lavrador, sendo corroborada por prova testemunhal, consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.
- No caso concreto, a prova testemunhal, considerada isoladamente, é insuficiente para que se conclua, com segurança, a ocorrência do labor rural no período pretendido neste agravo.
- Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051457-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GABRIELY SANTOS DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
REPRESENTANTE : JOAO BATISTA DE ALMEIDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00091-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENDA DO SEGURADO PRESO AO TEMPO DO ENCARCERAMENTO. PRECEDENTES DO STF. LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL. DISTRIBUTIVIDADE DO BENEFÍCIO.

1. A limitação constitucionalmente preposta refere-se a mera distributividade do benefício de auxílio-reclusão. Ademais, importa notar que o valor fixado para fins de "baixa-renda" não se mantém estagnado, o que, de fato, denotaria inconstitucionalidade em face dos avanços temporais, tendo sido progressivamente elevado por intermédio de diversas Portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.
2. Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.
3. Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes.
4. Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.
5. O auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
6. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto do

Relator que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056274-57.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056274-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270529 JANINE ALCÂNTARA DA ROCHA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : PAULO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/170
No. ORIG. : 05.00.00149-5 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

- Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).
- A conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.
- É pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198.
- O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063831-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063831-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ANTONIO DE JESUS FARIAS
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 293/307
No. ORIG. : 07.00.00220-2 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001420-64.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.001420-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PERLA APARECIDA DOS SANTOS FERRAO e outro
: PATRICIA APARECIDA DOS SANTOS FERRAO
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
SUCEDIDO : MARIA APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAIR MARCELLO FERRAO
ADVOGADO : SP046547 ANTONIO AYRTON MANIASSI ZEPPELINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014206420084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. JUROS DE MORA.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009038-42.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009038-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro

APELANTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : LUIZ CARLOS NUNES FERREIRA
AGRAVADA : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 159/170v
: 00090384220084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.
- Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997.
- Preenchidos os requisitos do artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010950-74.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.010950-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.130/136
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : APARECIDO CLARETE FORTI

ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
No. ORIG. : 00109507420084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual
- Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003657-25.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003657-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ALFREDO GROMATZKY
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO SANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 218/230
No. ORIG. : 00036572520084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- Possibilidade de julgamento monocrático, desde que observados os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, sendo este o caso dos autos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravo da autarquia não provido.
- Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004103-28.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004103-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM NILTO CARDOSO
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/160
No. ORIG. : 00041032820084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009839-27.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009839-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : WALDEMIRO LUCAS FELIX VIANA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/181
No. ORIG. : 00098392720084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação analtece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
 Fausto De Sanctis
 Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013081-91.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013081-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVANTE : ROMILDA CARVALHO FERREIRA
 ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 179/191

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- Possibilidade de julgamento monocrático, desde que observados os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, sendo este o caso dos autos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo da autarquia não provido.
- Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
 Fausto De Sanctis
 Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019242-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019242-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELANTE : JAIR TRINCA
 ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 66/72
 No. ORIG. : 09.00.00091-5 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO..

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

- Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.
- Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.
- No caso concreto pretende-se, especificamente, o reconhecimento por parte do Juízo, do tempo em que o autor teria laborado em atividades insalubres, a fim de que este período seja computado para efeitos de concessão de aposentadoria, situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
- Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036926-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036926-3/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| EMBARGANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP252400 WALTER SOARES DE PAULA |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : OS MESMOS |
| INTERESSADO | : FATIMA APARECIDA DE SOUSA LOPES |
| ADVOGADO | : SP253491 THIAGO VICENTE |
| No. ORIG. | : 08.00.00085-0 2 Vt JARDINOPOLIS/SP |

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000310-05.2009.4.03.6003/MS

2009.60.03.000310-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLEMENCIA RIBEIRO DE LIMA
ADVOGADO : MS007554 MARCELO GONCALVES PENA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003100520094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
3. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.
4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007672-49.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.007672-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 288/296
No. ORIG. : 00076724920094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011278-82.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011278-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ULISSES ANTONIO VIEIRA
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 195/200v
No. ORIG. : 00112788220094036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000922-71.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000922-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ADEMIR ZAGO
ADVOGADO : SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 74/81
No. ORIG. : 00009227120094036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PROVA.

- O ônus da prova compete ao autor quanto aos fatos constitutivos de seu direito, conforme dispõe o artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil. Cabia ao agravante providenciar a instrução do processo com a documentação necessária à comprovação do direito postulado e no momento processual oportuno.
- A produção de prova em casos que tais é aquela que já foi requerida do autor por ocasião do procedimento administrativo e, portanto, disciplinada na legislação previdenciária. Não se trata de documento novo, cuja existência e possibilidade de acesso independem da vontade do autor, mas sim de documento exigido pela norma legal de todos aqueles que pretendam obter a espécie de benefício ora pleiteada devem providenciar.
- O Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos por ocasião da apelação não pode ser conhecido, sob pena de afronta aos princípios do contraditório e do juiz natural.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000525-03.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.000525-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VERA LUCIA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP163391 PEDRO EDILSON DE CAMPOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005250320094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
3. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.
4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004146-05.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004146-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALDO MALATESTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/120
No. ORIG. : 00041460520094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002084-86.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002084-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TEOTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/104

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseje.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001545-49.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001545-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MARLI GADINI DAS NEVES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro
AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 167/179

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- Possibilidade de julgamento monocrático, desde que observados os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, sendo este o caso dos autos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo da autarquia não provido. Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002279-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002279-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE FRANCISCO DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 198/210

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos

na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003106-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003106-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO NETO DOS REIS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192/204

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este

e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003521-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES DE FRANCA PAIVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/148
No. ORIG. : 00035219120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

- Os Tribunais têm aplicado a sistemática do artigo 557 do CPC nos casos que tais, com o objetivo de desobstruir as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado. Ademais, o § 1º do mencionado dispositivo processual prevê a hipótese do agravo, que submete a irrisignação à apreciação do órgão colegiado, caso não haja retratação, recurso do qual se vale os ora agravante.
- Com relação ao período compreendido entre 10.12.1997 a 11.08.2006, não há informações sólidas para o reconhecimento da especialidade do labor exercido, tendo em vista que, a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei nº 9.528, a mera apresentação de formulário não se mostra hábil para o fim colimado.
- Os argumentos trazidos pelas Agravantes não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na

conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003951-43.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003951-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ANTONIO JOSE DE SOUSA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 166/278
No. ORIG. : 00039514320094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- Possibilidade de julgamento monocrático, desde que observados os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, sendo este o caso dos autos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo da autarquia não provido. Agravo da parte autora provido.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007077-04.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007077-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IMACULADA CONCEICAO FLORENCIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
CODINOME : IMACULADA CONCEICAO FLORENCIO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- Possibilidade de julgamento monocrático, desde que observados os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, sendo este o caso dos autos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do

STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo da autarquia não provido. Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015235-48.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015235-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SUELI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/170
No. ORIG. : 00152354820094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este

e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015411-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015411-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MINERVINO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP173969 LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/139
No. ORIG. : 08.00.00357-7 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL.

- O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia de documento datado de 1976 em que o autor é qualificado como lavrador, sendo corroborada por prova testemunhal, consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.
- Quanto ao período anterior a 1976, a prova testemunhal considerada isoladamente é genérica e insuficiente para que se conclua, com segurança, a ocorrência do labor rural no período pretendido neste agravo
- Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003771-39.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003771-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARCOS TAKESHI TSUCHIYA
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/118
No. ORIG. : 00037713920104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007959-75.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007959-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MIGUEL BORGES DE TOLEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00079597520104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000620-62.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.000620-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSMAR CARNEIRO VIANA
ADVOGADO : SP175991 DJALMA MARTINS DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 147/156
No. ORIG. : 00006206220104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

-- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009476-15.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO VENTURA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP148075 CARLA GONCALVES MAIA DA COSTA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/92
No. ORIG. : 00094761520104036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010184-65.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.010184-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RONALDO DIAS JUNIOR
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/167
No. ORIG. : 00101846520104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS.

- PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

- Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997.

- Preenchidos os requisitos do artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006606-82.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.006606-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 2104/2696

ADVOGADO : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SILVIO WOLFARTH ZANFERRARI
ADVOGADO : SP232889 DANIELE SANTOS TENTOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00066068220104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010797-70.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010797-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALCIDES MANESCO
ADVOGADO : SP177197 MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GO024488 CAMILA GOMES PERES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00107977020104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO

MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

-Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011706-15.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011706-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDSON DEVANIL FIORIN e outros
: FRANCISCO ALVARO CUBA
: JOAO EMILIO DOS SANTOS LIMA
: SIDNEI LUIZ HEBLING
ADVOGADO : SP141104 ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00117061520104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009608-54.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.009608-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE FRANCISCO VALADAO
ADVOGADO : SP179880 LUÍS ALBERTO BALDINI e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro

AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 146/156
: 00096085420104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004284-80.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004284-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : LAIDI APARECIDA DOS SANTOS GONCALVES RUIZ
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/152
No. ORIG. : 00042848020104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004614-74.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004614-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CARLOS FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/123
No. ORIG. : 00046147420104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA.

DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação anula a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005521-49.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005521-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : APARECIDO VIRGILIO
ADVOGADO : SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055214920104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002473-76.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.002473-1/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : RUY BARBOSA CLEMENTE |
| ADVOGADO | : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro |
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS 174/182 |
| No. ORIG. | : 00024737620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS.
DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO
AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006752-90.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006752-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDIO ALVES CORREA
ADVOGADO : SP177728 RAQUEL COSTA COELHO e outro
No. ORIG. : 00067529020104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009091-22.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009091-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIS ALVES DE LIMA
ADVOGADO : SP049172 ANA MARIA PEREIRA e outro
CODINOME : LUIZ ALVES DE LIMA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 85/102
No. ORIG. : 00090912220104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do

CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011780-39.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011780-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE IVANILDO FRANCISCO GOMES
ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/147
No. ORIG. : 00117803920104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não

mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002020-45.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002020-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NADIR MORI SERNAGIOTTO
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/107
No. ORIG. : 00020204520104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
 Fausto De Sanctis
 Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000393-29.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000393-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 APELANTE : JOSE MENDES PEREIRA GOMES (= ou > de 60 anos)
 ADVOGADO : SP214503 ELISABETE SERRÃO e outro
 AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/132
 No. ORIG. : 00003932920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000684-29.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000684-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO DE PADUA FERREIRA
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/149
No. ORIG. : 00006842920104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000949-31.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000949-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MAURICIO PIMAZZONI PERON
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 2118/2696

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/110
No. ORIG. : 00009493120104036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. ..

- O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).
- Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.
- Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).
- É pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198.
- O período de 29.04.1995 a 08.12.2006 não pode ser reconhecido como especial, eis que o relativo ao interregno não indica a voltagem a qual o autor estava exposto.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004072-37.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004072-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : NEIDE NAOKO HANASHIRO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/120
No. ORIG. : 00040723720104036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo da autarquia não provido. Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010287-29.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010287-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : IONE FIALHO DE BARROS
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/98
No. ORIG. : 00102872920104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo da autarquia não provido. Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010298-58.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010298-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : PASQUELA ROSINA DA SILVA
ADVOGADO : SP061723 REINALDO CABRAL PEREIRA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 277/282
No. ORIG. : 00102985820104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- Possibilidade de julgamento monocrático, desde que observados os requisitos do artigo 557 do Código de

Processo Civil, sendo este o caso dos autos.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo da autarquia não provido. Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012192-69.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012192-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ELISIO RODRIGUES DE LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP280270 CLEBER RICARDO DA SILVA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/149
No. ORIG. : 00121926920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE

DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo da autarquia não provido. Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012328-66.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012328-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : GENESIO ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP182484 LEILAH CORREIA VILLELA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 294/308

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015527-96.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015527-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MIRIAM LOPES GIRELLI
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 272/277
No. ORIG. : 00155279620104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- Possibilidade de julgamento monocrático, desde que observados os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, sendo este o caso dos autos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo da autarquia não provido. Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039631-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039631-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS SUDOESTE CHAGAS
ADVOGADO : SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.178/187
No. ORIG. : 10.00.00031-8 2 Vt ITARARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO LEGAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- As testemunhas, ouvidas em audiência, foram firmes em relatar que o pai do autor era empregado de uma concessionária de energia elétrica, mas que, paralelamente, exercia a função de eletricista autônomo, fazendo pequenos serviços e que o seu filho o acompanhava.
- Considerada a prova material e as informações das testemunhas, não há elementos específicos acerca de labor com vínculo empregatício, subordinação, habitualidade e cumprimento de horário de trabalho, no período questionado.
- Observa-se do conjunto probatório que somente se justificaria o reconhecimento da atividade como autônomo, cujo cômputo do tempo de serviço da parte autora estaria condicionada à efetiva comprovação das contribuições previdenciárias.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Cuida-se de recurso por meio do qual pretende o embargante rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que, via de regra, não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045579-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045579-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO COELHO DA GRACA
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/86

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo da autarquia não provido. Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003073-96.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003073-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CARVALHO
No. ORIG. : SP135462 IVANI MENDES e outro
: 00030739620114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003807-47.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SEBASTIANA LAURINDO LOPES COELHO
ADVOGADO : SP164389 IVONE GUSTAVO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038074720114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos

termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004207-61.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL BARBOZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00042076120114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não

havendo que se falar em decadência.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005604-58.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005604-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VICTOR HUGO CASALECHI
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/140
No. ORIG. : 00056045820114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos

termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009928-91.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009928-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSE MARIE NIESS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00099289120114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001330-33.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001330-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA HELENA CHIARINELLI RIBEIRO
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013303320114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CNIS ESPOSO COM CONTRATO URBANO. QUATRO PROPRIEDADES RURAIS. UMA COM 8,62 MÓDULOS FISCAIS. AFASTADO O TRABALHO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

1- a CTPS do esposo da autora contem contrato urbano entre 03.1977 e 04.1978 (fls. 22/24), nos CCIR da propriedade "Sítio dos Eucaliptos" está descrito que somente esta possui 8,62 módulos fiscais e em seu CNIS estão descritas 4 propriedades rurais, a saber: "Sítio Bom Sucesso", "Sítio dos Eucaliptos" e "Sítio Cardoso", e todos compreendidos no mesmo espaço de tempo, entre 31.12.2007 e 22.06.2008, na declaração do CAFIR (Cadastro de Imóveis Rurais).

2- O fato de possuir 4 propriedades rurais, sendo que somente uma delas possui 8,62 módulos fiscais, demonstra ser incompatível com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

3- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005696-18.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005696-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADEMIR RAMPI
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056961820114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2011.61.09.007627-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ANTONIO MASCHIETO
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/126
No. ORIG. : 00076275620114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007795-58.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007795-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VONEY BOCCALETTI
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077955820114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009440-21.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009440-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE JANUARIO DA SILVA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00094402120114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010854-54.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010854-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CELESTE PICCININ
ADVOGADO : SP259038 AUDREY LISS GIORGETTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00108545420114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002981-91.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002981-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SIVALDO JESUINO
ADVOGADO : SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/129
No. ORIG. : 00029819120114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do

STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003763-98.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003763-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GERSINO CUSTODIO JORGE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/109
No. ORIG. : 00037639820114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação analtece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação

por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINARE NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001671-29.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001671-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIOLINO LUCIO REBOLHO MARCHI
ADVOGADO : SP272374 SEME ARONE e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP013402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/101
No. ORIG. : 00016712920114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003093-39.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.003093-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AGNALDO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP040505 SHIRLEY SANCHEZ ROMANZINI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030933920114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001879-04.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001879-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : AIRTON RAMPIM
ADVOGADO : SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/87
No. ORIG. : 00018790420114036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO E ENQUADRAMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

- A parte autora não comprovou devidamente o exercício de atividades insalubres, não fazendo jus ao reconhecimento dos períodos postulados. Consta que laborou em algumas empresas na condição de motorista, porém, não há informação sobre qual veículo conduzia pelo que seria necessária a comprovação mediante a apresentação de formulários, no mínimo.
- Os argumentos trazidos pelas Agravantes não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008509-25.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.008509-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RENATA DO CARMO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP174674 MAISA RODRIGUES GARCIA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00085092520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. SEM PROVA MATERIAL ANTERIOR A DATA DO PARTO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

1- O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

2- O conjunto probatório dos autos não se mostrou suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado.

3- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011811-59.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011811-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SEBASTIAO TEIXEIRA GROSSI
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 209/225
No. ORIG. : 00118115920114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não

havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011959-70.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011959-5/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : MOACIR BONINI |
| ADVOGADO | : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : 00119597020114036140 1 Vr MAUA/SP |

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE

DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004095-46.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004095-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GERALDO DE OLIVEIRA GAMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP024413 ANTONIO JOSE DE ARRUDA REBOUCAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040954620114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004462-70.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004462-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ANA MARIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/147
No. ORIG. : 00044627020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- Possibilidade de julgamento monocrático, desde que observados os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, sendo este o caso dos autos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo da autarquia não provido.[Tab]
- Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004614-21.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004614-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 2147/2696

APELANTE : AYLTON DANTAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP203195 ANA CAROLINA ROSSI BARRETO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/109
No. ORIG. : 00046142120114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004773-61.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004773-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047736120114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2011.61.83.005284-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARTHA PANIZIO
ADVOGADO : SP176468 ELAINE RUMAN e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/121
No. ORIG. : 00052845920114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RAQUEL TONET KARAKAMA
ADVOGADO : SP255909 MARIA FIDELES MARTINS e outro
CODINOME : RAQUEL TONET
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108/121
No. ORIG. : 00058353920114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006202-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006202-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARGARIDA MARIA MONTEIRO SOARES
ADVOGADO : SP303416 ELLEN CRISTINA DA SILVA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/121
No. ORIG. : 00062026320114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006256-29.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006256-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SEBASTIAO MIGUEL DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP258398 LUCIANO FRANCISCO NOVAIS e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/86
No. ORIG. : 00062562920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008680-44.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008680-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CARLOS ALMERINDO FELIPE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP261969 VANESSA DONOFRIO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/110
No. ORIG. : 00086804420114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010023-75.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010023-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DALVA PRAZERES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP248763 MARINA GOIS MOUTA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/117
No. ORIG. : 00100237520114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011478-75.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011478-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NOEMIA DOMINGOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00114787520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013593-69.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013593-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : MARIA DE FATIMA TENORIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/134
No. ORIG. : 00135936920114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013805-90.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : AIRTON DA COSTA
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/186
No. ORIG. : 00138059020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2011.61.83.014326-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NELSON GIBIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP036734 LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00143263520114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00115 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012247-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012247-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : DERLY DE FREITAS NASCIMENTO
ADVOGADO : SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00117-0 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO DE INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Conforme se asseverou na r. decisão monocrática ora agravada (fls. 111/114), mesmo que se acolhesse a tese da autora de que a data a ser considerada, para se aferir a tempestividade do recurso, é aquela da postagem nos Correios (e não a do protocolo), isto não alteraria a conclusão pela intempestividade do Agravo de Instrumento.
2. Da leitura atenta dos autos, percebe-se que a decisão inicialmente apontada como agravada (fls. 92/93) simplesmente apreciou o pedido de reconsideração formulado às fls. 85/91, mantendo, pelos próprios fundamentos, a decisão original de indeferir a antecipação dos efeitos da tutela.
3. O pedido de reconsideração, por não constar do nosso sistema recursal, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição de qualquer recurso, de modo que o reconhecimento da intempestividade do Agravo de Instrumento é medida que se impõe.
4. A despeito do que alega a parte agravante, a contagem do prazo recursal não poderia ter início a partir da publicação da decisão acostada às fls. 92/93, mas sim daquela decisão publicada em 27.09.2011 (conforme se verificou em consulta ao Sistema Processual Eletrônico), a qual originalmente indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos subjacentes.
5. Tendo sido a decisão original publicada em 27.09.2011 e tendo tido o prazo recursal início no dia seguinte ao da publicação, conclui-se pela manifesta intempestividade do Agravo de Instrumento, independentemente de se considerar como data da interposição o dia 18.04.2012 (data da postagem nos Correios) ou o dia 20.04.2012 (data do protocolo).
6. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014596-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014596-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO BATISTA FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP071549 ALVARO COLETO (Int.Pessoal)
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78/90
No. ORIG. : 00504395620108260651 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017932-35.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSVALDO LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 154/166
No. ORIG. : 11.00.00036-4 1 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029623-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029623-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE APARECIDO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP286306 RAFAEL CAMARGO FELISBINO
No. ORIG. : 12.00.00024-7 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047296-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047296-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PALMIRA PEDRO COPOLLA

ADVOGADO : SP303256 ROSANGELA MARIA LATANCIO FATOBENE
No. ORIG. : 11.00.00167-2 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006557-85.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006557-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TERUHISA OKAZAKI
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 61/78
No. ORIG. : 00065578520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do

CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007188-29.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007188-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RONALDO DELGADO GUEDES
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071882920124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não

mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015736-37.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.015736-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALCINO GOMES
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00157363720124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade

de julgamento monocrático.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000306-36.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.000306-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP122374 REYNALDO AMARAL FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003063620124036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA.

DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002006-44.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.002006-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROGACIANO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/124
No. ORIG. : 00020064420124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EXCLUSIVAMENTE DO INSS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os artigos 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006229-40.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006229-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : RUBENS PETRELLI

ADVOGADO : SP187942 ADRIANO MELLEGA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 2169/2696

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062294020124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00126 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006325-55.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006325-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : AGENOR VITTI
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00063255520124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006327-25.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006327-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : AGENOR SANTOS DA CRUZ
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro

AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 132/148
: 00063272520124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008818-05.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008818-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDINEI MARABEZ
ADVOGADO : SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/129
No. ORIG. : 00088180520124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto nº 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.
- Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997.
- Preenchidos os requisitos do artigo 53 da Lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010116-23.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010116-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ILSON APARECIDO VILA
ADVOGADO : SP310436 EVERTON FADIN MEDEIROS e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/105

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00130 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003849-29.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003849-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELIEZER NASCIMENTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP151939 HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro

No. ORIG. : 00038492920124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006076-89.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006076-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARCIA DE FREITAS GOUVEA
ADVOGADO : SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro
CODINOME : MARCIA DE FREITAS GOUVEIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060768920124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não

mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001399-13.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.001399-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CARLOS PEDRO MARIANO
ADVOGADO : SP078066 LENIRO DA FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224760 ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013991320124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

-Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A

decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00133 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001142-79.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001142-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO DONIZETI RIBEIRO
ADVOGADO : SP176431 FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 58/74
No. ORIG. : 00011427920124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS.
DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO
AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00134 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001996-73.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001996-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OSVALDO ROMUALDO PINTO
ADVOGADO : SP176431 FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro
No. ORIG. : 00019967320124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002135-25.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002135-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDUARDO AMANTINI
ADVOGADO : SP194309 ALESSANDRA AYRES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021352520124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00136 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007401-84.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007401-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 APELANTE : JESUINO ALVES BATISTA (= ou > de 65 anos)
 ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00074018420124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
 Fausto De Sanctis
 Desembargador Federal Relator

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009764-44.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009764-7/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : RUBENS FREDERICO GALAN |
| ADVOGADO | : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : 00097644420124036119 6 Vr GUARULHOS/SP |

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00138 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012004-06.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.012004-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FRANCISCO GONCALVES DA SILVA FILHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00120040620124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000001-16.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.000001-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EROTHIDES GOMIERO
ADVOGADO : SP169340 ANTONIO APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00000011620124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00140 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003149-35.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.003149-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALIPIO PEDRO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031493520124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da

aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00141 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001822-46.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001822-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROBERTO TOSHIKI SOGAWA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018224620124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL RECENTE. AUSÊNCIA DE CONTINUIDADE.

1- Os depoimentos das testemunhas referem-se a período a partir de 2000 e não alcançam a prova material trazida.

2- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004799-02.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004799-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NORBERTO MORALES ALBUQUERQUE
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
No. ORIG. : 00047990220124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00143 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000081-56.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000081-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MOACIR PORFIRIO

ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000815620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE UMA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Nas ações de exibição de documentos ou coisa deve-se ter em conta (art. 845 c.c. 356, I a III, do CPC): a) a individualização pela parte autora, tão completa quanto possível, do documento ou coisa que se pretende ver exibido; b) a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou a coisa; c) as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que o documento ou a coisa existe e se acha em poder da parte contrária.
2. Conforme observou o r. Juízo *a quo*, ficou demonstrado que a Autarquia Previdenciária não ofereceu, de fato, resistência à pretensão do autor de ver exibidos documentos relativos ao processo administrativo do qual resultou a concessão do benefício previdenciário nº (32) 533.671.926-5.
3. Consta dos autos que o benefício nº (32) 533.671.926-5 é decorrente do auxílio-doença nº (31) 560.508.481-6, sendo que, nesses casos, o que ocorre é mera operação matemática, feita virtualmente, de aumento do coeficiente do benefício de 91% para 100%, por via do sistema SABI, de modo que não haveria quaisquer documentos "físicos" relativos ao benefício nº (32) 533.671.926-5 a serem exibidos, mas apenas documentos relativos ao auxílio-doença anterior (nº (31) 560.508.481-6), os quais, conforme alegou o INSS, estavam o tempo todo disponíveis ao segurado e seu causídico na Agência da Previdência Social.
4. Ocorre que, da análise dos requerimentos de exibição acostados aos autos, extrai-se que estes não se referiam ao benefício nº (31) 560.508.481-6, mas apenas ao benefício dele decorrente (nº (32) 533.671.926-5). Conforme ressaltou a Autarquia Previdenciária, os únicos documentos a serem acessados eram as cópias do "resumo de benefício" (cópias anexadas a estes autos), as quais poderiam ter sido obtidas independentemente de intervenção do Poder Judiciário, caso se tivesse solicitado acesso ao procedimento administrativo relativo ao auxílio-doença nº (31) 560.508.481-6. Portanto, nada nos autos indica ter o INSS se recusado a fornecer administrativamente os documentos pretendidos.
5. De qualquer sorte, não haveria mais utilidade na providência de se acolher o pedido de impressão integral do processo administrativo relacionado ao benefício nº (32) 533.671.926-5, já que tais cópias já foram apresentadas nestes autos.
6. O interesse de agir consubstancia uma das condições da ação e caracteriza-se por duas vertentes, a saber: a necessidade de se buscar a tutela pretendida por meio de pronunciamento do Poder Judiciário e a adequação do provimento pleiteado, ou seja, se este possui aptidão para corrigir a lesão de direito invocado.
7. Ausente, portanto, uma das condições da ação no presente caso, vale dizer, o interesse de agir, de modo que não merece reforma a r. Sentença que extinguiu o feito com fulcro no art. 267, VI, do CPC.
8. Ademais, de qualquer sorte, não haveria mais utilidade na providência de se acolher o pedido de impressão integral do processo administrativo relacionado ao benefício nº (32) 533.671.926-5, já que tais cópias já foram apresentadas às fls. 24/38 dos autos.
8. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2012.61.27.000210-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ PASCHOALONI
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002106120124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE UMA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Nas ações de exibição de documentos ou coisa deve-se ter em conta (art. 845 c.c. 356, I a III, do CPC): a) a individualização pela parte autora, tão completa quanto possível, do documento ou coisa que se pretende ver exibido; b) a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou a coisa; c) as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que o documento ou a coisa existe e se acha em poder da parte contrária.
2. Consta dos autos que o autor apresentou requerimento administrativo de exibição de documentos perante Agência localizada em São José do Rio Pardo-SP. Contudo, conforme alegou o INSS, o aludido procedimento administrativo não pertence à Agência de São José do Rio Pardo-SP, mas sim à Agência da Previdência Social de Santo André-SP, de modo que o aludido requerimento administrativo deveria ter sido dirigido à autoridade administrativa competente, isto é, à Agência de Santo André-SP, repartição onde ocorreu o processamento e concessão do benefício previdenciário em questão.
3. Não se justifica a determinação de exibição judicial no presente caso, já que os documentos poderiam ter sido obtidos independentemente de intervenção do Poder Judiciário, caso tivessem sido solicitados junto à repartição competente (Agência da Previdência Social localizada em Santo André-SP), onde estavam o tempo todo disponíveis ao segurado e seu causídico.
4. O interesse de agir consubstancia uma das condições da ação e caracteriza-se por duas vertentes, a saber: a necessidade de se buscar a tutela pretendida por meio de pronunciamento do Poder Judiciário e a adequação do provimento pleiteado, ou seja, se este possui aptidão para corrigir a lesão de direito invocado.
5. Ausente, portanto, uma das condições da ação no presente caso, vale dizer, o interesse de agir, de modo que não merece reforma a r. Sentença que extinguiu o feito com fulcro no art. 267, VI, do CPC.
6. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2012.61.83.000190-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CATARINA APARECIDA e outro
: HELIDA APARECIDA SILVA
ADVOGADO : SP295617 ANDRESA MENDES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001909620124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2012.61.83.000836-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NELSON QUADROS SCHAEFER
ADVOGADO : SP129742 ADELVO BERNARTT e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/115
No. ORIG. : 00008360920124036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00147 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001857-20.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001857-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADESCIO CAPELLO
ADVOGADO : SP151943 LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018572020124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 2190/2696

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00148 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002828-05.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002828-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : OTAVIO DOURADO FROTA
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRÍCIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/110
No. ORIG. : 00028280520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE DE DESAPOSENTAÇÃO SEM DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NOVO ENTENDIMENTO. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo da autarquia não provido. Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00149 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003844-91.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003844-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DOALCI CIPRIANO DE SOUSA
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038449120124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00150 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005792-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005792-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADALCINA DE SENA
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- É possível o julgamento monocrático da matéria desaposentação, em face da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC, de modo que restaram preenchidas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00151 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006346-03.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006346-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO LORICCHIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro

AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 00063460320124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00152 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006351-25.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006351-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SEBASTIAO LINDOLFO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP282875 MICHELLE DE SOUZA TEIXEIRA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108/125
No. ORIG. : 00063512520124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00153 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006559-09.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006559-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO ZUNTINI FILHO
ADVOGADO : SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065590920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00154 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006591-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006591-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PLINIO GUSTAVO SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP200602 EDUARDO VIEIRA PACHECO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 00065911420124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00155 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006823-26.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006823-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 2198/2696

APELANTE : JAIME MATHEUS
ADVOGADO : SP030806 CARLOS PRUDENTE CORREA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00068232620124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00156 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007089-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007089-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSCAR PEREIRA DE BRITO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00070891320124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00157 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007696-26.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007696-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : WALTER ROBERTO CISI
ADVOGADO : SP210122B LUCIANO HILKNER ANASTACIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076962620124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2012.61.83.007977-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : WASHINGTON CARDOSO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00079777920124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00159 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008283-48.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008283-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLODOMIR LIMA BARBOZA
ADVOGADO : SP169254 WILSON BELARMINO TIMOTEO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00082834820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00160 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008340-66.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008340-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/202
No. ORIG. : 00083406620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00161 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008896-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008896-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO GERMANO NEVES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00088966820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- É possível o julgamento monocrático da matéria desaposentação, em face da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC, de modo que restaram preenchidas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00162 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009053-41.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009053-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ PAULO MARIOTTO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090534120124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do

STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00163 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009197-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009197-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GERCI FERREIRA PEREIRA
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/126
No. ORIG. : 00091971520124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do

- Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
 - Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
 - Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00164 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009498-59.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009498-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : RICARDO DA SILVA CAVALHEIRO
ADVOGADO : SP099653 ELIAS RUBENS DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205/208
No. ORIG. : 00094985920124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

- O segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 03.02.1982 a 01.08.1991, de acordo com os laudos acostados aos autos.
- Não é possível o reconhecimento dos períodos de 09.09.1991 a 14.04.2003 e de 20.08.2003 a 13.07.2011 como especiais, eis que ausentes os documentos necessários para a comprovação da insalubridade do local de trabalho nos aludidos interregnos.
- É de salientar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP foi criado com a finalidade de concentrar todos os dados do trabalhador e substitui os formulário padrão e o laudo pericial, contudo, deve o documento preencher os seguintes requisitos: a) indicar o profissional técnico habilitado para atestar as condições de trabalho e b) assinado pelo representante legal da empresa.
- Verifica-se que a parte autora juntou aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários os quais não possuem todos os requisitos legais acima mencionados, uma vez que não consta, em quaisquer deles, o profissional habilitado a atestar as condições do labor executado. Dessa forma, os períodos só podem ser considerados como tempo comum.
- Os documentos acostados por ocasião da interposição dos embargos de declaração não podem ser conhecidos. Cuida-se de documentação existente à época do pedido administrativo e que deveria ter instruído a inicial destes

autos de forma integral e não como constou (fls. 46 e 52). Conforme dispõe o artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito.

- A Decisão agravada fundou-se nas provas colacionadas pelo autor e descabe, nesta fase processual, pretender produzir novas provas.

- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00165 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009570-46.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009570-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO OSIRIS DE LIMA
ADVOGADO : SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 84/101
No. ORIG. : 00095704620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00166 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009757-54.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009757-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE LUIZ CALMAZINI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00097575420124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00167 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009792-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009792-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ROQUE IBIAPINA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP267890 JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00097921420124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
 Fausto De Sanctis
 Desembargador Federal Relator

00168 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010104-87.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010104-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 APELANTE : HELIO CARDOSO DE FREITAS
 ADVOGADO : SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00101048720124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não

havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00169 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010571-66.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010571-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARCO ANTONIO GALVAO ROSA
ADVOGADO : SP283191 FLÁVIO GALVANINE e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/89
No. ORIG. : 00105716620124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
 Fausto De Sanctis
 Desembargador Federal Relator

00170 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011328-60.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011328-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 APELANTE : ANTONIO GARCIA SOARES
 ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00113286020124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
 Fausto De Sanctis
 Desembargador Federal Relator

00171 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027961-37.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.027961-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : MARIA HELENA DE OLIVEIRA
 ADVOGADO : SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS
 No. ORIG. : 08027952820138120018 1 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O v. Acórdão embargado é claro no sentido de que "a notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (fl. 73 v.) é suficiente pra demonstrar o interesse de agir da parte autora, sendo desnecessária a comprovação de prévio requerimento administrativo. É, inclusive, este o entendimento apresentado pelo julgado trazido à baila pela autarquia, conforme se extrai de uma leitura cuidadosa da ementa (fls. 73 v./74). Atente-se que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é o reconhecimento, por parte do Juízo, do tempo em que a autora teria laborado com rurícola, a fim de que este período seja computado para efeitos de concessão aposentadoria por invalidez, situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
3. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas decide a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal, constante dos autos e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00172 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029860-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029860-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JOSE FERREIRA ARAUJO
ADVOGADO : PB017589 RODRIGO AUGUSTO SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00931238919924036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO INTERPOSTO EM FACE DE SENTENÇA. INAPLICABILIDADE DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO.

1. No Processo Civil Brasileiro vige o princípio da singularidade dos recursos, segundo o qual para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento.
2. Se o ato judicial põe termo ao processo, não obstante contenha em seu bojo várias decisões interlocutórias, aquela circunstância é de conteúdo mais abrangente e, assim, prevalece sobre as demais decisões abrangidas.
3. No caso, verifica-se que a r. decisão ora agravada representou encerramento do processo de execução. Assim, referida decisão possui natureza jurídica de sentença, a qual é impugnável por meio do recurso de apelação, em decorrência da aplicação subsidiária das normas do processo de conhecimento ao de execução, consoante art. 598

do Código de Processo Civil.

4. Por conseguinte, descaracterizada no caso vertente qualquer dúvida sobre o cabimento do recurso de apelação para contrapor-se ao provimento jurisdicional, entendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, impondo-se o seu não conhecimento.

5. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00173 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030265-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030265-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ VALDEMIR CODONHO
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 30021052620138260168 3 V_r DRACENA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. O v. Acórdão embargado é claro no sentido de que "a notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (fl. 61 v.) é suficiente pra demonstrar o interesse de agir da parte autora, sendo desnecessária a comprovação de prévio requerimento administrativo. É, inclusive, este o entendimento apresentado pelo julgado trazido à baila pela autarquia, conforme se extrai de uma leitura cuidadosa da ementa (fls. 61 v./62). Atente-se que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é o reconhecimento, por parte do Juízo, da possibilidade de cumulação de auxílio-acidente com aposentadoria por invalidez, situação em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, tanto que, justamente por notoriamente não reconhecer essa possibilidade de cumulação de benefícios, o próprio INSS cessou o auxílio-acidente em 19.05.2000.

3. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas decide a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal, constante dos autos e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00174 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002125-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002125-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IVO BERTUCCI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP290022A MAISA CLIMECK DE OLIVEIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/148
No. ORIG. : 11.00.00047-0 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00175 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002479-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002479-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SEBASTIAO ROBERTO DA ROCHA
ADVOGADO : SP124715 CASSIO BENEDICTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/137
No. ORIG. : 10.00.00131-5 3 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas

vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00176 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005871-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005871-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/107
No. ORIG. : 11.00.00004-2 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00177 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010811-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010811-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO ENEAS DE CARVALHO SANTOS
ADVOGADO : SP094342 APARECIDA LUZIA MENDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 65/81
No. ORIG. : 12.00.00097-5 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00178 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013430-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013430-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRACI BORGES DA SILVA
ADVOGADO : SP071904 ANTONIO ANGELO BIASSI
No. ORIG. : 12.00.00076-9 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DEMONSTRADA. EFEITOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O acórdão embargado incidiu em omissão no tocante à aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).
2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).
4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.
5. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o

momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 23/05/2012 (fl. 15).

6. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960, de 29.06.2009).

8. A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

9. Embargos de Declaração acolhidos com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, COM EFEITOS INFRINGENTES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00179 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014278-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014278-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SIDNEI DE ALMEIDA RODRIGUES NICOLETTI
ADVOGADO : SP208683 MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 62/79
No. ORIG. : 11.00.00101-4 1 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos

termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00180 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014357-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014357-4/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| EMBARGANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : LEIDE MANTOVANI LUCENTE |
| ADVOGADO | : SP211793 KARINA KELY DE TULIO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP |
| No. ORIG. | : 09.00.00255-0 1 Vt PITANGUEIRAS/SP |

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00181 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014697-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014697-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DOMINGOS DAMALCIO PICININ
ADVOGADO : SP151830 MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00134-0 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00182 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016102-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016102-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO ROQUE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00072-5 2 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do

STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00183 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016274-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016274-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISAO HAYAKAWA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP233368 MARCIO PIMENTEL CAMPOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 163/172
No. ORIG. : 12.00.00083-8 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00184 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017790-94.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.017790-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JUCELI DA SILVA
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008676920108120054 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. SEM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

1- O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

2- O conjunto probatório dos autos não se mostrou suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado.

3- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00185 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019222-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019222-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : EUZEBIO SANTINELLI
ADVOGADO : SP264925 GRACILENE DE OLIVEIRA GONZAGA AGRICIO DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00016-0 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00186 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019585-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019585-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAQUIM SANTANA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170/178
No. ORIG. : 11.00.00152-7 2 Vt FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00187 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020725-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020725-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MARIO ROBERTO MOREIRA

ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/157
No. ORIG. : 09.00.00013-6 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO E ENQUADRAMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

- A parte autora não comprovou devidamente o exercício de atividades insalubres, não fazendo jus ao reconhecimento dos períodos postulados. Consta que laborou em algumas empresas na condição de motorista, porém, não há informação sobre qual veículo conduzia pelo que seria necessária a comprovação mediante a apresentação de formulários, no mínimo.
- Os argumentos trazidos pelas Agravantes não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00188 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021027-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021027-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO CARLOS POLLO
ADVOGADO : SP264628 SILVANA APARECIDA CHINAGLIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00126-7 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não

mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00189 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021275-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021275-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TAINARA MONTEIRO DE SOUZA incapaz e outro
: DAIANE MONTEIRO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP170533 AUREA CARVALHO RODRIGUES
REPRESENTANTE : ANTONIA OLIVEIRA MONTEIRO
ADVOGADO : SP170533 AUREA CARVALHO RODRIGUES
No. ORIG. : 09.00.00137-7 3 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese

de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00190 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021743-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021743-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183089 FERNANDO FREZZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INESILDA FERREIRA DA SILVA VICENCOTTO
ADVOGADO : SP170959 JOSINEI SILVA DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00109-1 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL COM INÍCIO EM 1984. PROVA TESTEMUNHAL CORROBORA O LABOR RURAL ATÉ 1977. AUSÊNCIA DE CONTINUIDADE.

1- O único documento aceitável como prova material é sua Inscrição junto ao Sindicato Rural de Fartura, em 1984 (fl. 28). Porém, as testemunhas, ouvidas às fls. 124/127, apesar de confirmarem seu labor rural enquanto estava trabalhando na propriedade de seu genitor, após seu casamento (1977), nenhuma delas a viu efetivamente trabalhando e sequer puderam descrever as culturas nas quais exerceria o labor rural.

2- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00191 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022022-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022022-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : ODEMIL APARECIDO GALATTI
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00074-0 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00192 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022454-71.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.022454-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MINERVINA INACIO DE LUCENA ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG. : 10.00.00139-2 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00193 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023886-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023886-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BRISIANI GUIMARAES DE MELO
ADVOGADO : SP157178 AIRTON CEZAR RIBEIRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00054-3 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- 1- O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.
- 2- No caso em concreto, da análise da CTPS da autora (fl. 14/16), em conjunto com a Certidão de Nascimento de seu filho (fl. 12), extrai-se que ela encontrava-se no chamado período de graça à época do parto, pois teve vínculo laboral encerrado em 29 de agosto de 2011, tendo o nascimento ocorrido em 15 de março de 2012, portanto ostentava ainda sua qualidade de segurada.

3- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00194 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029267-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029267-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CELSO GOTARDI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP241218 JULIANA CRISTINA COGHI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00062-0 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00195 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032018-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032018-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO LUIZ VICENTINI
ADVOGADO : SP150571 MARIA APARECIDA DIAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 179/187
No. ORIG. : 11.00.00123-2 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO CONTA PARA FINS DE CARÊNCIA.

- O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei.
- Não existe qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.
- A obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).
- O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.
- Deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do

relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00196 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032409-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAURO SERGIO GARCIA DA SILVA
ADVOGADO : SP171720 LILIAN CRISTINA BONATO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/167
No. ORIG. : 11.00.00110-9 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- A filiação ao sistema Previdenciário do empregado é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDA a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00197 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032925-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032925-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : DONIZETI APARECIDO MANTELATO
ADVOGADO : SP164516 ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFAILE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/167
No. ORIG. : 12.00.00054-4 2 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS. ARTIGO 557 DO CPC. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVOS AOS QUAIS SE NEGA PROVIMENTO.

- Não se admite a juntada de documento existente na data da propositura da ação nesta fase processual.
- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Os argumentos trazidos pelos Agravantes não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo do autor conhecido parcialmente e não provido. Agravo do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **conhecer em parte do agravo interposto pelo autor e negar-lhe provimento e negar provimento ao agravo do INSS**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00198 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035532-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035532-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE FERREIRA DE PROENCA
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG. : 12.00.00073-9 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00199 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038559-26.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.038559-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARGARETE DOS SANTOS
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF027619 IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00974-6 1 Vr ANGELICA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. SEM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

- 1- O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.
- 2- O conjunto probatório dos autos não se mostrou suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado.
- 3- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00200 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038591-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038591-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO : SP310690 GABRIELA MARIA AMADIO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/126
No. ORIG. : 12.00.00035-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

- Os Tribunais têm aplicado a sistemática do artigo 557 do CPC nos casos que tais, com o objetivo de desobstruir as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado. Ademais, o § 1º do mencionado dispositivo processual prevê a hipótese do agravo, que submete a irrisignação à apreciação do órgão colegiado, caso não haja retratação, recurso do qual se vale o ora agravante

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

- Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

- Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

- No caso concreto pretende-se, especificamente, o reconhecimento por parte do Juízo, do tempo em que o autor teria laborado em atividades insalubres, a fim de que estes períodos sejam computados para efeitos de concessão de aposentadoria especial, situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

- Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00201 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038759-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038759-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : HELENA MARIA DA SILVA SANTOS NUNES
ADVOGADO : SP034359 ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00012-3 1 Vr OUROESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00202 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040119-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040119-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MARIA JOSE APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP265275 DANIELE CAPELOTI CORDEIRO DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/80

No. ORIG. : 11.00.00041-3 1 Vr IEPE/SP

EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL.

- Observa-se dos autos que não constam documentos suficientes em nome da autora que comprovem o exercício da atividade rural no lapso pretendido. Há documentos que se encontram fora do período de prova ou em nome de terceiros e não são passíveis de estabelecer o liame pretensamente existente entre a autora e o efetivo labor rurícola.
- Embora a parte autora tenha produzido a prova testemunhal acerca do trabalho rural, não se atentou à necessidade de juntar aos autos razoável início de prova material.
- A autora não faz jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
- Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00203 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041991-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041991-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DOMICIO FERNANDO DA SILVA
ADVOGADO : SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00090-3 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Qualidade de dependente não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Recurso de Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00204 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001226-88.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001226-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO FERREIRA DINIZ NETTO
ADVOGADO : SP172919 JULIO WERNER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012268820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00205 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001929-19.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001929-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : WARLEY VITOR DA FONSECA
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019291920134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00206 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003041-23.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003041-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GILVAN ALVES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030412320134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00207 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005304-22.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.005304-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDA A S DURAND e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDIO FERREIRA
ADVOGADO : SP122397 TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ e outro
No. ORIG. : 00053042220134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00208 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012361-91.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.012361-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE CASADO AGUIAR
ADVOGADO : SP334266 PAULO TADEU TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00123619120134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2013.61.14.001273-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ FARIA
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012732920134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis

00210 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005307-47.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005307-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ORLANDO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/156
No. ORIG. : 00053074720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento como o artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00211 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005404-47.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005404-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RONALDO JOSE FERREIRA
ADVOGADO : SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 53/70
No. ORIG. : 00054044720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00212 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008196-71.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ODECIO DAVID MUZEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081967120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00213 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008552-66.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008552-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADAO RUFINO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP292439 MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00085526620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00214 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000077-18.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000077-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JAIR DOS SANTOS MORAES
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 58/74
No. ORIG. : 00000771820134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00215 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001473-27.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001473-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO BERNARDO OMETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP085818 JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO e outro
No. ORIG. : 00014732720134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00216 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-67.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000293-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PEDRO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO e
outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 65/82
No. ORIG. : 00002936720134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00217 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000570-83.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000570-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ERONILDES VIEIRA ROLIM
ADVOGADO : SP148770 LIGIA FREIRE e outro
No. ORIG. : 00005708320134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00218 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001562-44.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001562-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VALDEMAR FRANCISCO ARAUJO
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015624420134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilatamento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00219 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002726-44.2013.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO DE SOUZA
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027264420134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2013.61.19.004982-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP013402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OSWALDO FRANCISCO XAVIER (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP272374 SEME ARONE e outro
No. ORIG. : 00049825720134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00221 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005901-46.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005901-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDSON BARBOSA DE MIRANDA
ADVOGADO : SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059014620134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00222 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001453-09.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001453-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA LUIZA PEREIRA
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014530920134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00223 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000203-35.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000203-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO LUZZI SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/99
No. ORIG. : 00002033520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00224 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000396-76.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE RODRIGUES DE MATOS

ADVOGADO : SP215819 JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003967620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

-Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00225 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000793-38.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000793-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : WILSON ROBERTO ROSSINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007933820134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2013.61.83.000849-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FRANCISCO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP158049 ADRIANA SATO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008497120134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00227 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000912-96.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000912-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE E S ZACARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DE MORAES SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00009129620134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00228 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001399-66.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TEREZA BARBARA

ADVOGADO : SP182628 RENATO DE GIZ e outro
No. ORIG. : 00013996620134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00229 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001601-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001601-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARCIA REGINA PELOI
ADVOGADO : SP177326 PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 198/215
No. ORIG. : 00016014320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto,

- suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
 - O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
 - O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
 - A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
 - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
 - Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
 - Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00230 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002815-69.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002815-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISAIAS MARTINS SILVEIRA
ADVOGADO : SP086991 EDMIR OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00028156920134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio

processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00231 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003578-70.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003578-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO DONIZETE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035787020134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas

vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00232 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004070-62.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004070-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ILONA MARIA KOKRON
ADVOGADO : SP103216 FABIO MARIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040706220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00233 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004148-56.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004148-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CARLOS MARTINS
ADVOGADO : SP091776 ARNALDO BANACH e outro
No. ORIG. : 00041485620134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00234 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004628-34.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004628-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDIO BERGAMO
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/138
No. ORIG. : 00046283420134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00235 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005910-10.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005910-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GILBERTO NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP262756 SICARLE JORGE RIBEIRO FLORENTINO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/94
No. ORIG. : 00059101020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00236 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005920-54.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005920-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IVANI LUIZA DALECIO VAITKUNAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP097986 RICARDO WIECHMANN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059205420134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00237 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005922-24.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005922-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIAN SEWRUK FILHO
ADVOGADO : SP235508 DANIELA MAGAGNATO PEIXOTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059222420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00238 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005923-09.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARISA SONIA DE MELO
ADVOGADO : SP189751 ANDRÉIA LOVIZARO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059230920134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00239 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006289-48.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006289-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO JUSTINO DE SANT ANA
ADVOGADO : SP257340 DEJAIR DE ASSIS SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062894820134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00240 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008078-82.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008078-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ROBERTO MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP163670 SANDRA MARIA LACERDA MIRANDA e outro
No. ORIG. : 00080788220134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00241 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008424-33.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008424-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELIEZER SILVA TRINDADE FILHO
ADVOGADO : SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00084243320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2013.61.83.010723-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELIANA CELESTINI
ADVOGADO : SP080031 HAMILTON PEREIRA MARTUCCI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00107238020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

2013.61.83.011445-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE BORBA DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00114451720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00244 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001348-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001348-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MARIA BENEDITA DE LOURDES QUARENTEI DESIDERA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000260320148260262 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ART. 109, §3º, DA CF. COMPETÊNCIA DA VARA ESTADUAL DISTRITAL AFASTADA. EXISTÊNCIA DE JUÍZO FEDERAL NA SEDE DA COMARCA.

1. Segundo recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do Foro Distrital na hipótese de a Comarca à qual pertence não sediar Vara da Justiça Federal.
2. Portanto, ainda que no município em que se encontra instalado o Foro Distrital não exista Justiça Federal, a aferição da competência para o processamento das causas previdenciárias deverá levar em consideração o fato de haver ou não Justiça Federal na sede da Comarca à qual está vinculado o Foro Distrital.
3. A demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Itaberá-SP, que integra a Comarca de Itapeva-SP, sendo que, em Itapeva-SP, há Juízo Federal instalado. Portanto, nesse caso, não se há de falar em competência delegada (prevista no artigo 109, §3º, da Constituição Federal).
4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00245 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001358-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001358-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : LUCILA GOMES BONFIM
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067792220134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possuía condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, pois auferiu, no mês de agosto de 2013, remuneração razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque a agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00246 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001872-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001872-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA CORREA
ADVOGADO : SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30010473420138260282 1 Vr ITATINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

ART. 109, §3º, DA CF. COMPETÊNCIA DA VARA ESTADUAL DISTRITAL AFASTADA. EXISTÊNCIA DE JUÍZO FEDERAL NA SEDE DA COMARCA.

1. Segundo recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do Foro Distrital na hipótese de a Comarca à qual pertence não sediar Vara da Justiça Federal.
2. Portanto, ainda que no município em que se encontra instalado o Foro Distrital não exista Justiça Federal, a aferição da competência para o processamento das causas previdenciárias deverá levar em consideração o fato de haver ou não Justiça Federal na sede da Comarca à qual está vinculado o Foro Distrital.
3. A demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Itatinga-SP, que integra a Comarca de Botucatu-SP, sendo que, em Botucatu-SP, há Juízo Federal instalado. Portanto, nesse caso, não se há de falar em competência delegada (prevista no artigo 109, §3º, da Constituição Federal).
4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00247 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002005-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002005-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : EDUARDO CORREIA
ADVOGADO : SP225963 LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30017084720138260400 2 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.
2. Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.
3. No caso em questão, o que se pretende é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Trata-se,

pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00248 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002739-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002739-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ADRIANA MARCULINO CUCKART
ADVOGADO : SP333954 JANAINA DE CARLI DUTRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FELIZ SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30029883420138260471 2 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.

1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991).

2. Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

3. Constam dos autos documentos oriundos do Hospital Unimed Sorocaba e de Consultório de Especialista em Neurocirurgia, dentre os quais laudo médico atestando que a paciente deveria se afastar de suas atividades por 90 (noventa dias), datado de 24.10.2013. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 31.10.2013, o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

4. Ademais, o relatório médico juntado pela agravante (fl. 90) quando da interposição deste Agravo Legal, datado de 30.01.2014, não se mostra suficiente para controverter a perícia realizada pela autarquia em 31.10.2013. Não é verossímil que, em um lapso tão curto quanto o de 03 (três) meses, tenha ocorrido alteração drástica do estado de saúde da autora a ponto de causar sua incapacidade, mesmo porque o relatório apenas reitera o diagnóstico de doenças já conhecidas, sem indicar qualquer tipo de agravamento, nesse período recente, que causasse incapacidade laborativa.

5. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.
6. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00249 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000040-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000040-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO HORACIO DELLA LIBERA
ADVOGADO : SP318575 EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00061-4 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00250 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000044-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000044-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 APELANTE : JOSE CARLOS FINOTTI
 ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 12.00.00069-6 2 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00251 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000615-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000615-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JESUINO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP239303 TIAGO FELIPE SACCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00027-3 1 Vr AGUDOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CTPS COM CONTRATOS URBANOS. PROVA TESTEMUNHAL FRACA E VAGA.

- 1- A prova material foi afastada por constar na CTPS do autor (fls. 19/21) contrato de natureza urbana e, além disso, a prova testemunhal se mostrou fraca e não comprova seu labor campesino pelo período exigido em lei para a concessão do benefício.
- 2- Força probante da prova material esmaecida em virtude das informações contidas na CTPS, que revelam que o ora agravante exerceu atividade urbana em diversos períodos.
- 3- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal Relator

00252 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000618-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000618-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GIDETE RODRIGUES DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
CODINOME : GIDETE RODRIGUES DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00113-4 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRACA E VAGA.

1- Prova testemunhal apresentada foi vaga e imprecisa, sem comprovar o trabalho rural supostamente exercido pela autora.

2- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00253 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002105-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002105-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA NELCI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00113-5 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL

RECENTE. AUSENCIA DE CONTINUIDADE.

1- Os depoimentos das testemunhas referem-se a período a partir de 1996 e não alcançam a prova material trazida, que somente vai até 1988.

2- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

00254 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004079-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANA DOLORES PALEARI DE SOUZA
ADVOGADO : SP199786 CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
CODINOME : ANA DOLORES PALEARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00083-6 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL NÃO COMPROVA O PERÍODO EXIGIDO EM LEI.

1- Prova testemunhal apresentada comprova o labor campesino da autora por 4 e 5 anos.

2- O fato do esposo da autora ter exercido atividade rural durante muito tempo não comprova que ela também tenha exercido tal labor. A prova testemunhal deve demonstrar que a autora trabalhava no campo pelo período exigido em lei para a concessão do benefício.

3- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 11121/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038117-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038117-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEIDE MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP215002 ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS
No. ORIG. : 09.00.00057-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO REALIZADO POR FISIOTERAPEUTA. VALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não assiste razão a autarquia quanto à impugnação ao laudo pericial, uma vez que trata-se de prova técnica, realizada por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados nos autos, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa total e definitiva.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022793-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022793-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZAQUEU RAMOS DA SILVA
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
No. ORIG. : 10.00.00004-9 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

AGRAVOS. APOSENTADORIA ESPECIAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Da análise das atividades exercidas pela autora na vigência dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, bem pelo PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido aos autos, verifica-se que a mesma comprovou o exercício de

atividade especial nos períodos pleiteado no cargo de eletricista.

3. Portanto, faz jus a autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição na forma integral, com DIB a partir do requerimento administrativo

4. Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2482/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002565-51.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002565-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : LEA DE MOURA LIMA
ADVOGADO : SP018345 CELIO SMITH ANGELO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025655120044036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LEA DE MOURA LIMA contra sentença que, com supedâneo no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária,

A apelante alega, em resumo, que a conta elaborada pelo contador encontra-se equivocada, devendo prevalecer os cálculos por ela apresentados, de maneira a ser aplicado o índice de 147,05588 com o fito de corrigir o salário de contribuição do mês de setembro de 1991.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Num breve resumo acerca dos fatos, extrai-se que o INSS foi condenado a reajustar o benefício da parte autora de acordo com o INPC. O título exequendo determinou que "(...) em relação às diferenças, os coeficientes de atualização monetária deverão seguir a variação dos seguintes índices: BTN/INPC/IRSM/URV. De março de 1991 a novembro de 1992 o BTN atualizado pela variação acumulada do INPC, de dezembro de 1992 a março de 1994, o BTN atualizado pela variação acumulada do IRMS e, a partir de março de 1994, a UFIR e, a partir de maio/97 o IGP-DI. Fundamentação: súmula 71 do TFR (parcelas vencidas antes da edição da Lei 6899/81), súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça, Lei 8177/91, Lei 8213/91, Lei 8542/92, Lei 8697/93, MP 457/94, Lei 8870/94 e MP 542/94. Os juros de mora incidirão, nas parcelas não prescritas vencidas antes da citação, de forma simples, no percentual de 0,5% ao mês. Nas vencidas após a citação os juros serão aplicados de forma

decrecente de 0,5%. Nos cálculos de liquidação deverá ser considerados os expurgos inflacionários de janeiro/89 (42,72%), março de 1990 (30,46%), abril/90 (44,80%), maio de 1990 (2,36%) e fevereiro/91 (1,39%) " (fls.35/38 dos autos principais).

Esta Corte Regional deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para explicitar a forma de reajuste do benefício da parte autora, com aplicação da Lei nº 8.213/91 e suas posteriores alterações, observado o D.I.B do respectivo benefício, bem como explicitar a aplicação dos ônus sucumbenciais, na forma indicada no aresto: "(...) as prestações previdenciárias, em virtude de sua natureza alimentar, devem ser solvidas com correção monetária, a contar da época em que deveriam ter sido pagas e calculadas na forma do Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, observado, no que couber, o prazo prescricional quinquenal, a teor do disposto no art.166 do Código Civil c/c o art.219,§5º do Código de Processo Civil. Devidos os juros moratórios à base de 6% (seis por cento) ao ano, contados sempre a partir da citação, decrescentemente, mês a mês. Orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 204" (fl.57 dos autos principais).

Em sede de execução do julgado, as divergências apontadas pelas partes foram solucionadas pelos cálculos da contadoria Judicial, elaborados em consonância com o julgado exequendo. Confira-se: "(...) Quanto à conta do Autor, às fls.122, o mesmo se aplica a variação do salário mínimo em 09/91 (147,0588%) na correção do salário de contribuição, o que não tem previsão legal para tal e não foi objeto da presente ação" (fl.90 destes autos). Ressalte-se que a Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. Nesse sentido, colaciono julgados desta Corte: "AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. FIEL OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, de modo que no caso em tela nada é devido ao segurado. Apenas os sucessores do segurado pronunciaram-se em desacordo com a informação da contadoria judicial, mas não apontaram erros que maculassem referido cálculo. Ademais, considerando o início do gozo do benefício, 12/01/1984, o cálculo do valor de aposentadoria tem de observar aos critérios estipulados no Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, inclusive o disposto em seu art. 40, já que o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi afastado pelo julgado. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00176048120074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, e-DJF3 Judicial 1 17/12/2010). "AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 0200205-57.1994.4.03.6104, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 23/11/2012). "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da contadoria Judicial, não podendo gozar de seu direito, de imediato. 2. A Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. 3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez. 4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte. 5. Prevalece a presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da contadoria Judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio. 6. Agravo improvido." (TRF 3ª Região, AI nº 0017106-72.2008.4.03.0000UF, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, e-DJF3 16/12/2008)

Os cálculos elaborados pelo Contador do Juízo observaram o julgado exequendo e, portanto, irreparável a decisão

recorrida que os acolhera.

A apelante afirma corretos os valores por ela indicados na conta de liquidação sem, no entanto, indicar, de forma pormenorizada, os critérios que entendem errôneos outrora adotados pelo contador judicial.

A jurisprudência pátria não permite a adoção de impugnação genérica, sem a precisa indicação do erro cometido pelo expert ou dos fundamentos que ensejariam acolher o quantum pretendido. Colaciono os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 575, II, DO CPC E ART.

109, I, DA CF. PREVALÊNCIA DA REGRA CONSTITUCIONAL. CÁLCULOS CONFERIDOS PELA

CONTADORIA JUDICIAL. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DO INSS. I. Descabimento de remessa oficial em

sede de embargos à execução. Precedentes jurisprudenciais. II. O art. 575, II, do CPC, estabelece competência

funcional, portanto absoluta, do Juízo que proferiu a sentença de conhecimento para processar a execução. III. A

competência da Justiça Federal estabelecida pelo art. 109, I, da Carta Política, possui natureza *ratione personae*,

igualmente absoluta, aflorando-se quando ente federal compõe a relação processual, excetuando-se as causas

falimentares, acidentárias, eleitorais e trabalhistas. IV. Aparente conflito entre competência funcional e *ratione*

personae, ambas absolutas, para o processamento da execução. Prevalência da competência da Justiça Federal,

porquanto assentada em norma hierarquicamente superior. V. Mérito da apelação não conhecido, tendo em vista

que o embargante deixou de apresentar argumentos consistentes quanto ao equívoco verificado nos cálculos dos

embargados, os quais foram conferidos pela Contadoria Judicial que se manifestou favoravelmente. VI. Remessa

oficial e mérito da apelação não conhecidos. Matéria preliminar rejeitada." (TRF 3ª Região, AC nº

12014392819974036112, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU 15/03/2007). "RECURSO

ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS

CÁLCULOS DO BENEFÍCIO. 1. Nos embargos do executado, tem ele o dever legal de definir um a um os

fundamentos da oposição, notadamente quando por essa via impugna memória discriminada de cálculos, sendo

seu dever indicar ponto a ponto o erro existente, não apenas pela afirmação, mas também com a indicação do

valor correto, sob pena de fazer intermináveis as demandas de execução. Inteligência dos artigos 604 e 605 do

Código de Processo Civil. 2. Enseja rejeição liminar dos embargos à execução a impugnação genérica dos

cálculos do benefício previdenciário, sem a indicação do valor correto e seu respectivo fundamento. 3. Recurso

não conhecido." (STJ, REsp nº 200000526452, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12/02/2001, p.

00148).

A execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou no laudo apresentado pelo contador judicial.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001720-68.2005.4.03.6123/SP

2005.61.23.001720-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : BENEDITA OLIVEIRA POLONI
ADVOGADO : SP187591 JOSILEI PEDRO LUIZ DO PRADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) o qual somente poderá ser cobrado se ficar demonstrado que a autora perdeu a condição de necessitada no prazo de cinco anos, nos termos dos arts. 11 e 12 da Lei n.1060/50. Custas indevidas.

Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, vez que comprovou a qualidade de segurado do falecido, bem como sua dependência econômica em relação a este. Sem ass contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Objetiva a parte autora a concessão de Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu filho Luiz Antônio Poloni, ocorrido em 03.01.2004, conforme certidão do óbito acostada às fls.12.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face do *de cujus* e ostentar o mesmo a qualidade de segurado.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qual o final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange a qualidade de segurado verifica-se que o último vínculo do trabalho do *de cujus*, encerrou-se em 09/07/2002, assim, considerando o período de graça, previsto no art.15, inciso VI, § 2º, qual seja: " § 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social," o falecido ostentava a qualidade de segurado quando da ocorrência do óbito em 03.01.2004.

Com relação à dependência econômica, em que pese os argumentos da autora, verifica-se que neste caso, não foi carreado para os autos um único documento a comprovar eventual dependência econômica em relação ao filho falecido, pois somente a certidão de óbito não é prova material suficiente para embasar sua pretensão.

A propósito trago à colação o seguinte julgado

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS DEMONSTRADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O FILHO FALECIDO. IMPROCEDÊNCIA.

- *Provada a qualidade de segurado do falecido, ex vi do art. 11, inc. I, "a", da Lei nº 8.213/91.*

- *O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.*

- *Ausência de prova material e testemunhal que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre os autores e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei nº 8.213/91).*

- *Improcedência do pedido inicial. - Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.*

- *Remessa oficial e apelação do INSS providas".*

(APELREEX 200003990167365-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 579917-Rel.DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:15/09/2009-PÁG. 274)

Assim, não tendo a autora demonstrado a sua dependência econômica em relação a *de cujus*, a manutenção da sentença improcedente é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Comunique-se imediatamente esta decisão à autarquia.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007574-51.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.007574-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO APARECIDO SIQUEIRA
ADVOGADO : SP263832 CLARA MACHUCA DE MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00075745120064036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Cláudio Aparecido Siqueira na data de 11.12.2006, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais exercidas nos interregnos de 05.04.1971 a 11.09.1975, 01.12.1975 a 24.02.1977, 14.06.1977 a 01.08.1979 e 05.03.1981 a 20.11.1991, e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, prolatada em 31.03.2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o reconhecimento, bem como conversão em tempo comum, dos períodos de 05.04.1971 a 11.09.1975 e 05.03.1981 a 20.11.1991. Foi determinada a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo (26.03.2004), acrescida de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como de juros de mora, com incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Mantida a antecipação de tutela concedida no bojo dos autos (fls. 317/320 e 325/326).

Apelação do INSS, requerendo, em suma, a decretação da total improcedência do pleito (fls. 330/334).

Subiram os autos a esta Corte, com contrarrazões (fls. 340/343).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido

pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

*Recurso especial improvido.
(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente e em níveis superiores aos previstos na legislação, durante os seguintes períodos e patamares: a) 05.04.1971 a 11.09.1975 (91 dB - laudo fl. 35 e formulário fl. 36); b) 05.03.1981 a 20.11.1991 (97 dB - formulário fls. 87/88 e laudo fls. 172/220). Trata-se, cumpre consignar, de agente agressivo previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, enquadrados e convertidos de tempo especial em comum os lapsos em questão, somados aos períodos incontroversos, perfaz a parte autora **37 anos, 05 meses e 17 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (26.03.2004 - fl. 95), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpra deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.03.2004), conforme requerido na exordial.

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002345-56.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.002345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO JOSE DE LIMA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210116 MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por PAULO JOSÉ DE LIMA, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder a Aposentadoria por Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades insalubres e rurais.

A r. Sentença extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir em razão da ausência de prévio requerimento administrativo (fls. 126/128). O autor foi condenado ao pagamento da verba honorária, a qual fora fixada em 10% do valor atribuído à causa, observadas as benesses da gratuidade da justiça.

Em sua apelação, o autor requer, em síntese, a reforma total da sentença, vez que inexigível o prévio exaurimento da esfera administrativa (fls. 134/146).

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 150/154).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

Em relação ao tema de pedido administrativo, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria

previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de

aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravado legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data:02/12/2010 Página: 1170)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é ofensa aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravado de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data: 29/09/2010 Página: 124)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravado retido improvido.

- Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 Data: 17/03/2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 Data: 09/06/2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Ocorre que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é o reconhecimento, por parte do Juízo, do tempo em que o autor teria laborado em atividades insalubres, a fim de que este período seja computado para efeitos de concessão de aposentadoria especial, situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do autor para afastar a r. sentença de fls. 126/128, retornando os autos ao juízo de origem para o regular prosseguimento do feito, na forma anteriormente explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005048-83.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005048-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : JOAO BOSCO ROCHA
ADVOGADO : SP151699 JOSE ALBERTO MOURA DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOÃO BOSCO ROCHA visando à condenação da Autarquia

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 2305/2696

Previdenciária a restabelecer o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, o qual fora concedido em 21.05.2001 (fl. 64) e suspenso em 01.08.2004 (fl. 65) após revisão administrativa que resultou no não reconhecimento do interregno de 01.02.1993 a 05.03.1997 como laborado sob condições especiais.

A r. Sentença prolatada às fls. 188/191 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, reconhecendo o período requerido como especial e determinando o restabelecimento do benefício nos mesmos termos em que fora concedido anteriormente, com o pagamento das parcelas devidas desde a indevida cessação. Verba honorária arbitrada em 10% do valor da condenação até a data da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força da Remessa Oficial.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os

requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências

entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 01.02.1993 a 05.03.1997, de acordo com o laudo de fls. 77/80, juntado ao processo.

Dessa forma, incensurável a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de nº 102.702.318-2, com a DIB fixada na DER (21.05.2001), nos mesmos termos em que fora concedido pela Autarquia na esfera administrativa. Ademais, o pagamento das parcelas devidas desde a cessação indevida é medida que se impõe.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Quanto à verba honorária, esta foi corretamente fixada em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação acima.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006830-89.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006830-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : BENEDITO CLEMENCIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP066390 PAULO ESPOSITO GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00020-5 1 Vr ILHABELA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por BENEDITO CLEMENCIO DE OLIVEIRA contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, para o fim de fixar no montante de R\$ 995,32 (novecentos e noventa e cinco reais e trinta e dois centavos) o valor devido pelo embargante a título de diferença do benefício, valor este atribuído para junho de 2003.

O apelante alega, em resumo, que a conta elaborada pelo contador encontra-se equivocada, devendo prevalecer os cálculos por ele apresentados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Num breve resumo acerca dos fatos, extrai-se que o INSS foi condenado a "(...) efetuar a revisão dos benefícios do autor, para que seja aplicado ao primeiro reajuste o índice integral, então estabelecido, sem qualquer redução, independentemente do mês do início do benefício, recalculando-se a renda mensal devida nos anos ou semestres subsequentes, procedendo-se o enquadramento nas faixas salariais corretas, considerando-se o salário mínimo vigente ao mês do reajuste (...) Condene o requerido a pagar ao autor, todas as diferenças que forem apuradas em liquidação de sentença, respeitando a prescrição quinquenal, contada retroativamente de 27.04.92, acrescidas ainda de juros de mora a partir da citação, atualizadas as verbas, nos termos da Lei 6899/81"(fls.26/29 dos autos principais).

Esta E. Corte Regional manteve a sentença exequenda e negou provimento apelo autárquico (fls.43/45 dos autos principais).

Em sede de execução do julgado, foi confeccionado laudo pela Contadoria Judicial (fls.18/29). Tendo em vista as divergências apontadas pelas partes, o Juízo "a quo" determinou a realização de perícia contábil (fl.33), o que se dera (fls.41/61).

Depreende-se dos autos que os cálculos apresentados pelo perito judicial foram elaborados em consonância com o julgado exequendo. Confira-se: "*O Valor da diferença do benefício é NcZ\$ 539,19, em março de 1989.*

Atualizando-se o valor apurado e aplicando-se juros de mora, tudo de acordo com a sentença, obtêm-se os seguintes valores: Valor da diferença corrigida: r\$ 829,98; Juros de mora da data da citação: R\$ 165,34; Total devido: R\$ 995,32. A grande discrepância entre os valores apresentados pelo patrono às fls.69-74 e os cálculos da perícia deve-se ao fato de que o patrono, por erro material, não efetuou os certos monetários oriundos dos diversos planos econômicos que mudaram a moeda fazendo a divisão por 1.000."

No tocante às diferenças entre os cálculos que efetuara e aqueles elaborados pela Contadoria Judicial, o perito esclareceu que "*(...) a Perícia adotou as orientações de cálculos efetuadas pelo CJF- Conselho da Justiça Federal referentes à Legislação Previdenciária, por ser esta orientação baseada na jurisprudência dominante sobre a matéria e por ser o voto oriundo do TRF 3ª Região. O Contador do Juízo provavelmente utilizou as tabelas de atualização da Justiça Estadual."*

Os cálculos elaborados pelo perito contábil observaram o julgado exequendo e, portanto, irreparável a decisão recorrida que os acolhera.

O apelante afirma corretos os valores por ele indicados na conta de liquidação sem, no entanto, indicar, de forma pormenorizada, os critérios que entende errôneos outrora adotados pela perícia.

A jurisprudência pátria não permite a adoção de impugnação genérica, sem a precisa indicação do erro cometido pelo "expert" ou dos fundamentos que ensejariam acolher o quantum pretendido. Colaciono os seguintes arestos: "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 575, II, DO CPC E ART. 109, I, DA CF. PREVALÊNCIA DA REGRA CONSTITUCIONAL. CÁLCULOS CONFERIDOS PELA

CONTADORIA JUDICIAL. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DO INSS. I. Descabimento de remessa oficial em sede de embargos à execução. Precedentes jurisprudenciais. II. O art. 575, II, do CPC, estabelece competência funcional, portanto absoluta, do Juízo que proferiu a sentença de conhecimento para processar a execução. III. A competência da Justiça Federal estabelecida pelo art. 109, I, da Carta Política, possui natureza *ratione personae*, igualmente absoluta, aflorando-se quando ente federal compõe a relação processual, excetuando-se as causas falimentares, acidentárias, eleitorais e trabalhistas. IV. Aparente conflito entre competência funcional e *ratione personae*, ambas absolutas, para o processamento da execução. Prevalência da competência da Justiça Federal, porquanto assentada em norma hierarquicamente superior. V. Mérito da apelação não conhecido, tendo em vista que o embargante deixou de apresentar argumentos consistentes quanto ao equívoco verificado nos cálculos dos embargados, os quais foram conferidos pela Contadoria Judicial que se manifestou favoravelmente. VI. Remessa oficial e mérito da apelação não conhecidos. Matéria preliminar rejeitada." (TRF 3ª Região, AC nº 12014392819974036112, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU 15/03/2007). "RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS DO BENEFÍCIO. 1. Nos embargos do executado, tem ele o dever legal de definir um a um os fundamentos da oposição, notadamente quando por essa via impugna memória discriminada de cálculos, sendo seu dever indicar ponto a ponto o erro existente, não apenas pela afirmação, mas também com a indicação do valor correto, sob pena de fazer intermináveis as demandas de execução. Inteligência dos artigos 604 e 605 do Código de Processo Civil. 2. Enseja rejeição liminar dos embargos à execução a impugnação genérica dos cálculos do benefício previdenciário, sem a indicação do valor correto e seu respectivo fundamento. 3. Recurso não conhecido." (STJ, REsp nº 200000526452, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12/02/2001, p. 00148).

A execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou no laudo apresentado pelo perito judicial.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010973-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010973-6/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : MARIA APARECIDA DE ARAUJO PEDRO |
| ADVOGADO | : SP099858 WILSON MIGUEL |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP038399 VERA LUCIA D AMATO |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 92.00.00043-7 5 Vr MAUA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA DE ARAUJO PEDRO contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, para reconhecer o excesso de execução e declarar corretos os cálculos apresentados pela parte embargante.

A apelante alega, em resumo, que a conta elaborada pelo contador encontra-se equivocada, devendo prevalecer os cálculos por ela apresentados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Num breve resumo acerca dos fatos, extrai-se que o INSS foi condenado "(...) a rever os benefícios previdenciários concedidos aos autores de modo que seja o primeiro reajuste efetuado pelo valor integral sem redução e independente do mês do início do benefício considerando o salário mínimo vigente ao mês do reajustamento e, a partir daí, calcular cada reajuste utilizando o valor vigente da data destes e não o pretérito conforme vem fazendo. Condene o réu, outrossim, obedecendo-se o quinquênio prescricional anterior à distribuição da ação, a pagar as diferenças apuradas no que pertine aos proventos mensais. Pagará o réu as diferenças corrigindo-se os valores segundo os critérios da Súmula nº 71 do E.T.F.R. e após o ingresso em Juízo pelos critérios da Lei nº 6.899/81. Arcará ainda o réus com juros de mora legais a partir da citação e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor global da condenação" (fls.180/181 dos autos principais).

Esta E. Corte Regional deu parcial provimento à apelação do INSS, no que diz respeito à prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precede ao ajuizamento da ação (fls.217/225 dos autos principais).

Admitido o Recurso Extraordinário interposto pelo INSS (fls.242/243 dos autos principais) o Supremo Tribunal Federal deu-lhe provimento para julgar improcedente a ação quanto aos autores Izolino Marques Dias e José Pagani, condenando-os nas custas e em honorários advocatícios, fixados em R\$ 80,00 (oitenta reais) a ser rateados entre eles (fls.247/252 dos autos principais).

Em sede de execução do julgado, as divergências apontadas pelas partes foram solucionadas pelos cálculos da Contadoria Judicial, elaborados em consonância com o julgado exequendo, indicando que o valor total devido pela autarquia previdenciária para o mês de maio de 2003 era de R\$ 2.182,21 (dois mil, cento e oitenta e dois reais e vinte e um centavos), como se extrai de fls.19/21.

Ressalte-se que a Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. Nesse sentido, colaciono julgados desta Corte: "AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. FIEL OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, de modo que no caso em tela nada é devido ao segurado. Apenas os sucessores do segurado pronunciaram-se em desacordo com a informação da contadoria judicial, mas não apontaram erros que maculassem referido cálculo. Ademais, considerando o início do gozo do benefício, 12/01/1984, o cálculo do valor de aposentadoria tem de observar aos critérios estipulados no Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, inclusive o disposto em seu art. 40, já que o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi afastado pelo julgado. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00176048120074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, e-DJF3 Judicial 1 17/12/2010). "AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contador ia do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contador ia, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 0200205-57.1994.4.03.6104, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 23/11/2012). "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL - CABIMENTO - FÉ PÚBLICA - PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Afastada a preliminar de inexistência de interesse recursal, considerando que se encontra presente na medida em que o pedido de levantamento de valores depositados, deduzido pelos agravantes, foi indeferido pelo Juízo "a quo", o que lhes causou o gravame de terem que esperar pelo exame dos cálculos por parte da contadoria Judicial, não podendo gozar de seu direito, de imediato. 2. A Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. 3. Se o Juízo "a quo" entendeu necessitar dos cálculos judiciais para chegar ao valor exato do que restou julgado, cabia-lhe ordenar o envio dos autos ao contador, como o fez. 4. Verificadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, cabe ao juiz determinar a adequação da conta, a fim de que corresponda ao real direito outorgado à parte. 5. Prevalece a

presunção "juris tantum" de veracidade das afirmações da contadoria Judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado. Se a parte não concordar, pode valer-se de recurso próprio. 6. Agravo improvido." (TRF 3ª Região, AI nº 0017106-72.2008.4.03.0000UF, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, e-DJF3 16/12/2008)

Os cálculos elaborados pelo Contador do Juízo observaram o julgado exequendo e, portanto, irreparável a decisão recorrida que os acolhera.

Noutro vértice, como bem consignou o Juízo "a quo", o principal equívoco constante da memória de cálculo apresentada pela embargada "(...) *consiste em que, pelo teor da planilha de fls.376/379, foi extrapolado o período que seria objeto da revisão ordenada pelo V. Acórdão se segundo grau. Outrossim, não resta claro, pela planilha de fls.381/387, que a embargada tenha deduzido os valores já recebidos em decorrência da revisão do art.58 di ADCT, administrativamente realizada*" (fl.29 dos autos principais).

A execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou no laudo apresentado pelo contador judicial.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032504-69.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032504-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO CARLOS PULIERI
ADVOGADO : SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00089-6 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, João Carlos Pulieri, em Ação de Conhecimento ajuizada em 18.09.2006, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o enquadramento e conversão de tempo especial em comum dos interregnos de 5/1/1977 a 11/1/1979, de 15/1/1979 a 16/11/1983, de 2/4/1984 a 11/9/1991 e de 1/4/1992 a 3/12/2001.

A r. Sentença, prolatada em 30.03.2007, julgou extinto o feito sem resolução de mérito, por ausência de interesse processual, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, condenado o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 283/284).

Em seu recurso, o autor pede, em síntese, a total procedência do pedido ou a nulidade da sentença por cerceamento do direito de comprovar o seu direito, vez que subsiste o interesse processual (fls. 286/293).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 296/313).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

No presente caso, inicialmente, o autor requereu sua aposentadoria por tempo de contribuição em 11.03.2005 (NB 133.584.573-6) na esfera administrativa, pedido que foi indeferido, conforme comunicação de fl. 139.

Posteriormente, o requerente ingressou com novo requerimento administrativo, em 07.10.2005 (NB 135.337.214-3), resultando na concessão da aposentadoria pretendida, totalizados 35 anos, 06 meses e 07 dias de tempo de contribuição (fls.265/276).

Alega o autor nessa demanda que o primeiro pedido administrativo não obteve êxito porque o INSS deixou de enquadrar e converter de tempo especial em comum os lapsos de 5/1/1977 a 11/1/1979, de 15/1/1979 a 16/11/1983, de 2/4/1984 a 11/9/1991 e de 1/4/1992 a 3/12/2001, não obstante tenha comprovado as condições agressivas de trabalho. Assim, entende o requerente que teria direito à aposentadoria por tempo de contribuição desde 11.03.2005 (NB 133.584.573-6), e não somente quando do seu segundo requerimento administrativo, em 07.10.2005 (NB 135.337.214-3).

Nessas condições, verifica-se que, contrariamente ao decidido pela r. sentença (fls. 283/284), o autor tem interesse processual no presente feito, vez que o objeto deste pleito, na realidade, é o primeiro requerimento administrativo e, não, o segundo, no qual o autor teve reconhecido o seu direito, pelo que fica afastado o julgado que extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fulcro no 267, inciso VI do Código de Processo Civil.

No presente caso, é aplicável à espécie o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por ter sido obedecido o devido processo legal, estando a causa madura para o julgamento, passo à análise do mérito.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal

equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Analisados os autos, verifica-se que constam os dois requerimentos administrativos do autor na íntegra (fls. 98/277).

Em relação aos lapsos temporais requeridos como especiais, não constaram informações suficientes a respeito das condições agressivas a que estaria submetido o autor em seu trabalho quando do seu primeiro pedido administrativo, em 11.03.2005 (NB 133.584.573-6), como, por exemplo, formulários, laudos periciais e/ou PPPs, que atestassem, por exemplo, sua eventual habitualidade e intensidade, situação que impossibilitou o seu enquadramento e conversão de tempo especial para comum conforme pretendido.

Os elementos probatórios suficientes, realmente, só se apresentaram no segundo requerimento administrativo do autor, em 07.10.2005 (NB 135.337.214-3), quando teve concedida a aposentadoria por tempo de contribuição.

DO CASO CONCRETO

Nessas condições, analisado o mérito da demanda, conclui-se pela improcedência do pedido.

CONSECTÁRIOS

Assim, sucumbente em maior proporção, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, **ANULO**, de ofício, a r. Sentença, e com fulcro no art. 515, § 3º do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis

2007.61.20.004779-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : AMELIA CONCION GARCIA
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047790520074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, sob o argumento da preexistência da patologia. Deixou de condenar a arcar com os ônus da sucumbência, em consonância com orientação firmada no STF.

Apela a parte autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 75 anos de idade (fls. 12) e se qualifica na petição inicial como doméstica.

A qualidade de segurado da parte autora está comprovada nos autos pelo CNIS aposto à fl. 37.

A perícia médica realizada (fls. 63/68) afirma que a parte autora sofre de osteoartrose de coluna, distúrbios cardíacos e fibromatose peri ungueal proliferativa (resposta ao quesito nº 04 da autora - fls. 66), o que redundou na sua incapacidade total e permanente (resposta ao quesito nº 11 do INSS - fls.67), contudo, não precisando a data do seu surgimento.

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de pedido administrativo em 09.01.2007 (fls. 14), sendo, pois, o termo inicial do benefício fixado nesta data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r.sentença e julgar procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 09.01.2007 (data do pedido administrativo), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada AMELIA CONCION GARCIA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata

implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008847-95.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.008847-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NAIR BARSOZA BARBOSA
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088479520074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, sob o argumento da ausência de comprovação da incapacidade laboral. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 1000,00, observando-se a concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Houve determinação de conversão de julgamento em diligência por esta E.Corte, com o fito de que fosse realizada novo exame pericial por médico especializado em psiquiatria (fls. 111)

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 56 anos de idade (fls. 11) e se qualifica na petição inicial como doméstica.

A qualidade de segurado da parte autora está comprovada nos autos pelo CNIS aposto à fl. 50/52.

Na perícia médica realizada em 23.11.2013 (fls. 119/131), o perito judicial apresenta a seguinte conclusão: " Em síntese, a Autora apresenta um distúrbio mental designado Transtorno Afetivo Bipolar- episódio atual depressivo grave sem sintomas psicóticos, CID- 10 F31.4, determinante de incapacitação laboral em grau pleno e em caráter definitivo. Não estão indicadas medidas de reabilitação. Recomenda-se a sua aposentadoria por invalidez permanente. Ela mencionou patologias físicas, que me pareceram não incapacitantes, mas de qualquer forma remetidas a outra sede pericial mais doura, para confirmação diagnóstica e avaliação de alguma incapacidade por elas eventualmente determinada." Em resposta ao quesito nº 2 da parte autora fixou em 2005, o momento do surgimento da incapacidade (fls. 130).

Destarte, extraído da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto a qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em

08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a concessão anterior de auxílio-doença até 30.05.2007 (fls. 88v), verifico que o termo inicial da concessão da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação administrativa indevida (30.05.2007).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 30.05.2007 (data da cessação administrativa indevida do auxílio-doença), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada NAIR BARBOSA BARBOSA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006061-83.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006061-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUCIANE FERREIRA
ADVOGADO : SP071334 ERICSON CRIVELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060618320074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa definitiva.

Em razões recursais, a autora alega falta de condições mentais para o exercício profissional, pugnando pelo deferimento da aposentação por motivo incapacitante, nos moldes do pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram estes autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico que o pedido para concessão de aposentadoria por invalidez não deve prosperar, haja vista a possibilidade de retorno ao exercício profissional, após a pausa necessária para estabilização do transtorno mental orgânico não especificado que acometeu a autora, que se encontra em idade laboral (39 anos), merecendo a concessão de auxílio-doença, consoante se depreende do laudo pericial realizado em 18.06.2010, às fls. 159/163: "*Sua incapacidade é total e temporária*".

Outrossim, a perícia médica foi realizada por perito da confiança do Juízo, especialista em psiquiatria, equidistante das partes, com anamnese e exame da autora, respostas satisfatórias e fundamentadas aos quesitos formulados, tendo concluído pela incapacitação temporária, restando incólume a isonomia processual entre os litigantes, bem como a idoneidade da prova técnica produzida, sem necessidade de realização de novo laudo pericial.

Com efeito, não se pode esperar imparcialidade dos relatórios médicos particulares ou da perícia médica realizada no âmbito da Autarquia Previdenciária, de modo que o laudo pericial realizado judicialmente, por profissional equidistante das partes, goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o único mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios técnicos e legais elaborados com a finalidade única de promoção da Justiça aplicada ao caso concreto.

Destarte, como dito, a adequação fático-jurídica do caso sob apreciação, exige o deferimento de auxílio-doença, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*, conforme entendimento do colendo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ; 5ª Turma; AGRESP 868911; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 17/11/2008).

Fixo o termo inicial para implantação do auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação administrativa do benefício, em 01.12.2007 (fl. 16), considerando que o início da incapacidade laborativa se deu em 13.05.2004 (fl. 162).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), consoante art. 20, § 4º, do CPC.

Destarte, com fundamento nas provas técnicas produzidas, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação, para conceder auxílio-doença à autora, a partir da cessação administrativa, em 01.12.2007, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada LUCIANE FERREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do Auxílio-Doença, com data de início - DIB 01.12.2007 (data da cessação administrativa - fl. 16), e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012953-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012953-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA ALEIXA SILVA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP160055 MARCOS ANTONIO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00065-0 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00, além das despesas processuais, observando-se a concessão da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, alegando, inicialmente, a nulidade da sentença em virtude de cerceamento de defesa na produção do laudo pericial. No mérito, sustenta, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, verifico que não merece prosperar a alegação de nulidade da sentença em virtude de cerceamento de defesa na produção do laudo pericial, tendo em vista que as informações contidas nele se revelaram claras e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 49 anos de idade (fls.06) e se qualifica como cozinheira na petição inicial.

Analisando a documentação coligida aos autos e que a parte autora recebeu auxílio-doença até 15.12.2008 (fls. 161), verifico que restou demonstrada a qualidade de segurado da parte autora.

O laudo pericial de fls. 67/80, realizado em 03.05.2007, o perito judicial apresenta as seguintes ponderações: "*A autora atualmente com 42 anos de idade, apresenta queixas e dores nos joelhos diagnosticadas como uma Artrose provavelmente decorrente de cirurgia realizada no Fêmur que alterou z o eixo do membro inferior direito, acometendo o joelho.*

O tratamento é clínico, o principal método para melhorar de maneira significativa é a perda de peso, uma vez, que a sobrecarga ponderal é que agrava o sintoma doloroso.

Levando em consideração a idade da autora, o tipo de patologia apresentado tem grande chance de estar sendo agravado pela Obesidade e isso institui incapacidade parcial, que pode ser reduzida com tratamento intensivo dessa obesidade, que de certa forma melhorara os sintomas clínicos apresentados."

Destaco que o magistrado não está forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar

do juízo e possível ao primeiro decidir segundo livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática.

Deveras, cumpre salientar que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade da parte autora, desde a data da cessação do auxílio-doença.

Destarte, extraído da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio-doença, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU

AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da sua cessação administrativa (15.12.2008).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (15.12.2008), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada MARIA ALEIXA SILVA DE ANDRADE, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016672-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016672-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARILDA LUCA DE FREITAS
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00052-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações do INSS e da autora, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (29.06.2006), além do abono anual. Determinou o pagamento das parcelas atrasadas de uma só vez, devidamente corrigidas desde os respectivos vencimentos e com juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado da condenação, observando-se o disposto na Súmula 111 do STJ.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta que o laudo pericial não concluiu pela existência de invalidez total e permanente para toda e qualquer atividade laboral, bem como alega tratar-se de doença preexistente. Sustenta que a data de início do benefício deverá ser da data da juntada do laudo médico e postula a reforma quanto aos honorários advocatícios.

A autora, em suas razões de apelação, às fls. 90/94, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo em 16.03.2006.

A autora apresentou, ainda, recurso adesivo, às fls. 99/101, requerendo a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o total das prestações vencidas até a implantação do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não conheço do recurso adesivo da parte autora, considerando que a mesma já havia apresentado o recurso de apelação, em razão da preclusão consumativa.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os recolhimentos à Previdência Social, em 03/2005 e de 04/2005 a 04/2006.

O laudo médico às fls. 61/63, de 27.06.2007, atestou que a autora é portadora de "alterações degenerativas de coluna vertebral, osteoartrose de joelho direito, hipertensão arterial e doença cerebral tipo epilepsia". Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Não há que se falar em doença preexistente, que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, considerando o caráter progressivo das patologias, denotando que o agravamento daquelas é que ocasionou a incapacidade.

Destarte, a autora de 66 anos de idade, qualificada como costureira, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser da data do requerimento administrativo em 16.03.2006, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal: *"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO do recurso adesivo da parte autora. DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC. DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16.03.2006).

Consectários legais na forma acima especificada.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARILDA LUCA DE FREITAS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 16.03.2006 (data do requerimento administrativo - fls. 24), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010761-96.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.010761-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PAULO ALMENDRO
ADVOGADO : SP174279 FÁBIA LUCIANE DE TOLEDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107619620084036109 1 Vt PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, sob o argumento da preexistência da patologia. Condenou-a, ainda, ao pagamento das custas, despesas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, além das custas, respeitada a concessão da Justiça Gratuita.

Em razões recursais, a parte autora alega ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da r.decisão.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da autora está comprovada nos autos pelo CNIS aposto à fl. 112/113, que atesta que a requerente recebeu auxílio-doença até 01.02.2007.

No laudo médico pericial de 28.05.2010 (fls. 144/148), o perito judicial apresentou as seguintes considerações: "O periciando está total e definitivamente incapaz para o trabalho. Há comprometimento severo e definitivo do membro inferior esquerdo. A data do início da incapacidade é 20/maio/2002 (data do acidente). Desde então perdeu os movimentos do membro inferior esquerdo."

Analisando o CNIS da parte autora, observo que a Autarquia Previdenciária lhe concedeu auxílio-doença de 07.07.2004 a 19.09.2004 e de 20.09.2004 a 01.02.2007, o que torna razoável supor que a incapacidade laborativa remonta a esse período.

Nesse contexto, verifico que a parte autora demonstrou nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, na forma do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que

supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido."
(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verifica a existência de requerimento administrativo, sendo, pois, o termo inicial da aposentadoria por invalidez fixado nesta data (04.06.2008 - fls. 30).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 04.06.2008 (data do requerimento administrativo), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado PAULO ALMENDRO, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011716-21.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.011716-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 2336/2696

APELANTE : DEVANIR ALVES DA SILVA,
ADVOGADO : SP232988 HUGO LEONARDO PIOCH DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117162120084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, deixando de condenar a parte autora a arcar com os ônus da sucumbência, tendo em vista orientação firmada pelo STF.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 39 anos de idade (fls. 15) e se qualifica na petição inicial como doméstica/diarista.

O laudo pericial de fls. 86/91, realizado em 23.08.2010, foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária da requerente, devido a quadro de endometriose, transtorno de personalidade histriônica e epilepsia parcial complexa, contudo, não houve indicação precisa da data de início da incapacidade (respostas aos quesitos nº 01,02, 05 e 06 do INSS -fls. 89/90).

Analisando o CNIS da parte autora e recebeu auxílio-doença até 20.08.2007 (fls. 60/66), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal: *"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA

MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de requerimento administrativo em 31.07.2008, entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado nesta data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo (31.07.2008), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada DEVANIR ALVES DA SILVA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021970-68.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.021970-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MATIAS DE OLIVEIRA ARAUJO
ADVOGADO : SP337579 DOMINICIO JOSE DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00219706820084036301 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Matias de Oliveira Araújo na data de 11.02.2010, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais exercidas nos interregnos de 01.03.1978 a 04.08.1978, 18.02.1987 a 29.02.1988 e 01.03.88 a 01.12.2007, e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, prolatada em 14.11.2013, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 14.08.1978 a 06.02.1985, 07.02.1985 a 13.02.1987, 18.02.1987 a 11.12.1998 e 12.12.1998 a 14.12.1998, e concedendo a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição a partir do requerimento administrativo (01.12.2007). Foi determinada a incidência de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como de juros de mora, com incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 (fls. 370/378).

Apelação do INSS, requerendo, em suma, a decretação da total improcedência do pleito (fls. 381/388).

Subiram os autos a esta Corte, com contrarrazões (fls. 394/401).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher,

concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n° 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Inicialmente, cumpre consignar que o documento de fl. 301 demonstra que alguns períodos já foram enquadrados como especiais na seara administrativa, quais sejam: a) 14.08.1978 a 06.02.1985; b) 07.02.1985 a 13.02.1987; c) 18.02.1987 a 11.12.1998. Tratam-se, portanto, de períodos de labor cuja natureza especial é incontroversa.

Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente e em níveis superiores aos previstos na legislação, durante o seguinte período e patamar: 12.12.1998 a 14.12.1998 (85 dB - PPP de fls. 36/37). Trata-se, cumpre consignar, de agente agressivo previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, enquadrados e convertidos de tempo especial em comum os lapsos em questão, somados aos períodos incontroversos, perfaz a parte autora **37 anos, 10 meses e 05 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (01.12.2007 - fl. 08), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpre deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01.12.2007), conforme requerido na exordial.

Aposentadoria Concedida: Cumpre informar a concessão administrativa de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 25.06.2009, conforme demonstra o documento de fl. 85. Assim, antes da implantação do presente benefício, deve se atentar para o disposto no artigo 124, inciso II, da Lei n° 8.213/91, que prevê a impossibilidade de cumulação de mais de uma aposentadoria.

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula n° 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n° 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n° 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001950-83.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001950-1/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SE000137B HERICK BEZERRA TAVARES |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : VERA LUCIA TEODORA DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP |
| No. ORIG. | : 07.00.00113-4 1 Vr TABAPUA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 83 a 88) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 90 a 94) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, além de seu cômputo haver exercido atividade urbana.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 97 a 99).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data da citação, realizada em 14.12.2007 (fls. 31), sendo este concedido no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 23.09.2008, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal

informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 04.11.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 13) que, no entanto, qualificou seu cônjuge como operário à data do enlace, em 31.08.1976, e de sua própria CTPS (fls. 14 a 16), a qual registra o exercício de atividades rurais de 1983 a 1986.

Ainda se faz presente em nossa sociedade o costume pelo qual a mulher acompanha o cônjuge no exercício da atividade rural até pelo costumeiro caráter familiar desta, aí baseando o Colendo STJ o entendimento de que registros rurais do marido pressupunham idêntica atividade por parte de sua esposa. Entretanto, provando-se por meios hábeis a atividade rural exercida pela mulher, não há necessidade de buscar-se confirmação por meio de registros laborais de mesma natureza por parte de seu cônjuge, não desabonando a autora o fato daquele haver exercido atividades urbanas.

A esse respeito:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - INICIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO COM PROVA TESTEMUNHAL - VÍNCULO URBANO DO MARIDO -

APRESENTAÇÃO DE OUTROS DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO - NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL - PRECEDENTES.

- 1. Para concessão de aposentadoria rural por idade, o labor campesino deve ser demonstrado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*
- 2. A qualificação do marido na certidão de casamento como lavrador estende-se à esposa. No entanto, é firme a jurisprudência que estabelece a impossibilidade de estender a prova em nome do cônjuge que passa a exercer trabalho urbano, devendo ser apresentada prova material em nome próprio da demandante (Resp 1.304.479/SP, recurso submetido ao rito do 543-C do CPC).*
- 3. Na hipótese dos autos, foram apresentados documentos tanto em nome do cônjuge quanto em relação à autora, todos próprios à demonstração do labor campesino por ela exercido, no período de carência.*
- 4. Agravo regimental não provido.*
(STJ, AgRg no AREsp 334161/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 06.09.2013)

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada

por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475, §2º, e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Vera Lucia Teodora da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 31 - 14.12.2007), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011689-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011689-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA DIAS DE LIMA
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 06.00.00020-4 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez rural, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir da citação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, correspondente ao valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 78/83) requerendo a reforma da sentença, sob o argumento de ausência da qualidade de segurado.

Com contrarrazões (fls. 87/91), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à

outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a parte autora, atualmente com 64 anos, qualificada como lavradora, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas cardíacos que a impedem de trabalhar.

A autora não teve contrato de trabalho registrado e trouxe como início de prova material cópia da certidão de casamento realizado em 16/10/1967 (fl. 10), cuja qualificação do seu cônjuge é lavrador.

As testemunhas ouvidas o conhecem há mais de 20 anos e foram uníssonas ao informarem que ela sempre trabalhou na roça, tendo deixado as lides campesinas por problema de saúde. Restou, portanto, comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência.

Em consulta nesta Instância ao CNIS verifica-se que seu cônjuge não possui qualquer vínculo urbano, o que ratifica a condição de rural da família.

A perícia médica realizada em 02/10/2007 (fls. 59/62) concluiu "a pericianda apresenta comprometimento cardiovascular, caracterizado por insuficiência cardíaca congestiva, decorrente de infarto agudo do miocárdio. Desde então evolui com dispnéia aos pequenos esforços e necessidade de uso de medicação cardiotônica e anti-agregante plaquetário. Dessa forma, considerando-se sua idade, seu grau de instrução, as atividades anteriormente exercidas e suas patologias, a pericianda encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho." Assim, presentes os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a partir da data da citação, ratificando a r. sentença recorrida.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei nº 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS.

Ante a natureza alimentar da prestação, determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora TEREZA DIAS DE LIMA para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB a partir da citação (17/11/2006) e renda mensal inicial - RMI de um salário-mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012655-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012655-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IDALIA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00052-0 3 Vr LINS/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido, deixou de condenar a autora nos ônus da sucumbência, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária e considerando o tipo de ação que se trata.

Irresignada com a improcedência do pedido, apela a parte autora, sustentando que restou demonstrado nos autos que o falecido era trabalhador rural, razão pela qual faz jus ao benefício de pensão por morte pleiteado. Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Objetiva a autora Idália Gomes da Silva, a concessão de Pensão por Morte em decorrência do falecimento de seu esposo Clementino Borges da Silva, ocorrido em 09.11.1968, conforme faz prova através da certidão do óbito acostada à fl.16.

Verifico que, no presente caso, não há que se falar em condição de segurado exigida pela Lei 8.213/91, porquanto inaplicável à espécie, vez que o falecimento do esposo da requerente, ocorreu em 09.11.1968 (*tempus regit actum*), nos termos da Súmula 340 do C.STJ:

"A lei aplicável a concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

Assim, para a concessão da pensão por morte aos dependentes, no caso dos autos, devem ser analisados os requisitos segundo as exigências das normas de regência, ou seja, da LC nº 11/71 e nº 16/73, as quais estabelecem os seguintes requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado na data do óbito, bem como comprovar o exercício da atividade rural.

O art. 2º da LC 11/71, dispõe:

Art. 2º O Programa de Assistência ao Trabalhador Rural consistirá prestação dos seguintes benefícios:

(...)

III - pensão;

(...)

E o Art. 3º, dispõe:

São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes;

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie;

b) o produtor, proprietário ou não, que, sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

E, o artigo 6º:

" A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segunda ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País.

Outrossim, há que se atentar ao disposto no artigo 4º da Lei n. 7.604/87, in verbis:

" A pensão de que trata o artigo 6º da Lei Complementar 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida de 1º de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural falecido em data posterior a 26 de maio de 1971".

Então, faz-se necessário verificar se o falecido ostentava a condição de rurícola.

Para tanto, a autora juntou aos autos, como início de prova material, cópia da certidão de casamento realizado em 11.02.1956 e da certidão de óbito ocorrido em 1968, nas quais o falecido está qualificado como lavrador (fls. 15/16).

Do mesmo modo, devido o tempo decorrido do óbito do esposo, há que se ponderar eventual contradição entre o depoimento da autora e a testemunha ouvida às fls. 52, que declarou que não conheceu o marido da autora, no entanto, tinha conhecimento através da própria, com quem chegou a trabalhar na roça e que sempre dizia que o marido também era lavrador.

Por outro lado, no que tange a condição de dependente, o Decreto n. 83.080/1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, determinou no artigo 275, inciso III, que:

275. São beneficiários da previdência social rural:

(...)

III - na qualidade de dependentes do trabalhador rural ou do segurado empregador rural - as pessoas assim definidas nos termos e nas condições da Seção II do Capítulo II do Título I da Parte I.

Art. 12. São dependentes do segurado:

I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;

Desse modo, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, restou comprovada a condição de trabalhador rural do *de cujus*, bem como a qualidade de dependente da autora.

A propósito trago à colação o seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL.

AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. LEIS COMPLEMENTARES N.º 11/71 E N.º 16/73. UNIÃO ESTÁVEL E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. ARTIGO 226, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - As cópias reprográficas possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, não sendo suficiente a mera impugnação formal da falta de autenticação. Ademais, não havendo prejuízo, há de ser aplicado o art. 244 do CPC, que determina ser válido o ato que atingiu a sua finalidade, mesmo se realizado de modo diverso do prescrito.

2 - A pensão por morte se rege pela legislação vigente ao tempo do óbito do segurado, consagrando o princípio tempus regit actum; tendo ocorrido o falecimento em 25 de outubro de 1988, aplicáveis as regras antigas das Leis Complementares n.ºs 11/71 e 16/73.

3 - Para a concessão do benefício em questão, de trabalhador rural, é necessário ostentar o falecido a qualidade de segurado na data do óbito, comprovar o exercício da atividade rural por mais de 3 (três) anos, mesmo de forma descontínua e possuir dependente.

4 - A anotação da atividade rurícola, no período de 01 de setembro de 1983 a 25 de outubro de 1988, constante da CTPS, considerada no Cálculo de Tempo de Serviço elaborado pelo INSS constitui prova plena da manutenção da qualidade de segurado do de cujus até a data de seu falecimento, ocorrido em 25 de outubro de 1988, conforme atestado de óbito.

5 - Restou demonstrada, pela documentação acostada aos autos, corroborada pela prova testemunhal, a vida em comum entre a autora e o de cujus, por mais de 7 (sete) anos, até a morte do segurado, o que leva ao reconhecimento da união estável.

6 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o artigo 12, do Decreto n.º 89.312/84, a mesma é presumida em relação à companheira.

7 - Saliente-se que o prazo de convivência e a comprovação da dependência econômica, não constitui exigência à luz da nossa Constituição, por não ter sido, nesse particular, recepcionado pela nova ordem constitucional, em vigor à época do óbito, impondo adequação da norma à orientação vigente, a qual reconheceu a união estável como entidade familiar, nos termos do artigo 226, § 3º, da Carta Magna, não existindo distinção entre a companheira e a esposa.

8 - Segundo o artigo 8º da Lei Complementar 16/73 o termo inicial do benefício de pensão por morte é a data do óbito. Porém, mantida a data corretamente fixada na r. sentença monocrática (outubro de 1993), em observância aos limite do pedido e ao prazo prescricional.

9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.

10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no artigo 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

11 - Honorários advocatícios majorados para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.

12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

13 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado.

14 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação da Autarquia improvida. Apelação da autora e remessa oficial parcialmente providas. Tutela concedida para imediata implantação do benefício.

AC 00317709420024039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 819953

Rel.DES.FED. NELSON BERNARDES-TRF3-NONA TURMA -

DJU DATA:09/09/2005)

Ademais, no tocante a dependência econômica da requerente em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do art. 15 da Lei 83.080/1979, in verbis:

A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida a dos demais dependentes deve ser comprovada.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte pleiteado, a partir da data da data da citação em 09.03.2006 (fls. 22vº), que é o momento em que o réu tomou

conhecimento do pleito.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

De igual forma, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA conforme fundamentação.**

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, da autora Idália Gomes da Silva, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, com fixação da DIB a partir da citação 09.03.2006 (fls. 22vº).

Comunique-se imediatamente a decisão à autarquia ré.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013309-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013309-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GABRIEL LOPES DE FREITAS
ADVOGADO : SP159992 WELTON JOSE GERON
No. ORIG. : 08.00.00046-2 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e Recurso Adesivo do Autor em Ação de Conhecimento ajuizada em 08.05.2008, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o enquadramento e conversão de tempo especial em comum do labor realizado nos interregnos de 14.04.1980 a 31.03.1988 e 02.07.1990 a 08.05.2008.

A r. Sentença, prolatada em 02.12.2008, julgou procedente a ação, reconhecendo os períodos como especiais e concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo (26.09.2006). Foi determinada a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ (fls. 77/79).

Apelação do INSS, requerendo, em suma, a decretação da total improcedência do pleito (fls. 82/86).

Recurso Adesivo do Autor, requerendo a majoração dos honorários advocatícios (fls. 99/104).

Subiram os autos, com contrarrazões do Autor.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e

ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprе salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido

laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Analisados os autos, verifica-se que, em relação aos lapsos cujo reconhecimento da natureza especial se requer (14.04.1980 a 31.03.1988 e 02.07.1990 a 08.05.2008), não constam informações suficientes a respeito das condições agressivas a que estaria submetido o autor em seu trabalho, sua eventual habitualidade e intensidade, situação que impossibilita o seu enquadramento e conversão de tempo especial para comum.

Ressalte-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP foi criado com a finalidade de concentrar todos os dados do trabalhador e substitui o formulário padrão e o laudo pericial. Para tanto, o documento deve indicar o profissional técnico habilitado para atestar as condições de trabalho e estar assinado pelo representante legal da empresa.

Na presente hipótese, verifica-se que os PPPs acostados às fls. 18/23 não possuem todos os requisitos legais necessários, vez que deles não constam os nomes dos profissionais habilitados a atestarem as condições do labor executado. Desta forma, os períodos em apreço só podem ser considerados como tempo comum.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes.

2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) "

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação apresentada. Outrossim, com fundamento no artigo 557, "caput", JULGO PREJUDICADA a Apelação do Autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 07 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020409-36.2009.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA CONCEICAO DE MORAES CARMO
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00058-2 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 302 a 304) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

O INSS alega em suas razões de Apelação (fls. 309 a 315) preliminarmente que não há interesse em agir, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo, ocorrendo ainda cerceamento ao direito de defesa, haja vista o Juízo a quo não requisitar o processo administrativo do cônjuge da autora. Quanto ao mérito, aduz que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas, não sendo possível comunicar a pretérita atividade rural à autora.

Em razões de Apelação (fls. 317 a 321) a parte autora alega, em síntese, que os honorários advocatícios devem ser majorados a 15% do valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado da ação.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 324 a 360).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

[Tab]

Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

[Tab]

Colaciono entendimento do STJ quanto à desnecessidade de prévia utilização das vias administrativas:

[Tab][Tab]

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 139094/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 08.05.2012)

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Observo ainda que não ocorre cerceamento de defesa em razão da não requisição, pelo Juízo de origem, do processo administrativo previdenciário relativo ao cônjuge da autora. A uma, porque nada obstaria ao próprio patrono fazê-lo junto à autarquia, uma vez que dela recebeu procuração; a duas, porque o fato do cônjuge da autora haver se aposentado como comerciante já consta dos autos, em nada prejudicando a análise do conjunto fático-probatório a ausência do mencionado processo.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 08.12.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 33), completou 55 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Em anda desabona a autora o fato de seu cônjuge haver exercido atividades urbanas, conforme consta de sua CTPS (fls. 238 a 248), nem da autora perceber o benefício de Pensão por Morte em razão daquela atividade, desde que haja documentação em seu próprio nome atestando o labor rural.

A esse respeito:

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador camponês para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de documentos em seu próprio nome, caso de contrato de comodato (fls. 56, 57), e declaração cadastral de produtor (fls. 59), demonstrativo de movimentação de gado (fls. 83), todos de 2004; de Notas Fiscais do Produtor (fls. 84 a 107), relativas aos anos de 2004 a 2006; de declaração de vacinação de gado (fls. 95, 106), de 2005 e 2006; e de Declarações de ITR (fls. 119 a 128, 179 a 200), dos anos de 2000 a 2006).

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Mantenho, portanto, o percentual de 10% fixado pelo Juízo a quo.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.

1. Conforme jurisprudência desta Corte, na ausência de requerimento administrativo e de prévia concessão do auxílio-doença, o termo inicial do auxílio-acidente deve ser fixado na data da citação.

2. Nos termos da consolidada jurisprudência deste Tribunal, a Lei n.º 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, modificando o critério de cálculo dos juros de mora, dada sua natureza instrumental material, não incide sobre os processos em curso quando de sua edição.

3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da

parte autora e à Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Conceição de Moraes Carmo, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 29 - 11.12.2006), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004610-83.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.004610-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NATALIA RODRIGUES GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : SP122374 REYNALDO AMARAL FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046108320094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerida a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A presente ação visa estender a concessão do benefício de pensão por morte para o filho (a) até completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido da possibilidade de conceder o benefício consubstanciado em pensão por morte ao filho de segurado da Previdência

Social até os 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até a conclusão do curso universitário.

Todavia, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.

Para melhor compreensão, transcrevo o aludido julgado:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).
2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".
3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.
4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.
5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ, REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013).

Na espécie, não assiste razão à parte Autora. Explico.

A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991, conferida pela Lei n.º 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: **I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (grifei).**

Nessa toada, em se tratando de filho (a), a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei n.º 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioria aos vinte e um anos, razão pela qual, in casu, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário.

Nesse sentido:

A pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário. (Súmula n.º 37 TNU)

AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA DE AMPARO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. A pensão por morte rege-se pela legislação vigente à época do óbito. O falecimento da servidora deu-se em 25 de julho de 2004, quando já vigente legislação proibitiva da concessão da pensão por morte até os 24 (vinte e quatro) anos de idade de filhos universitários.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até ele que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não havendo previsão legal para estendê-la até os 24 (vinte e quatro) anos de idade, quando o beneficiário for estudante universitário.
3. Inviável a apreciação de possível violação a preceito constitucional, uma vez que se trata de matéria afeta à

competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; Processo: 200900417066; Sexta Turma; Rel. Min. OG Fernandes; DJE data: 02.08.2010)

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE ATÉ CONCLUSÃO DE CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CONFIGURADA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

- Os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito, perdendo a condição de dependentes, ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo em caso de invalidez, circunstância essa não verificada na presente demanda.

- Impossibilidade de conceder o benefício para filha maior de 21 anos até a conclusão de ensino superior.

- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não havendo que se confundir os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles para efeito de imposto de renda, em que se pode enquadrar como dependente o filho, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais. - Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2003.61.04.009661-2; Terceira Seção; Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann; DJF3 CJI data: 22.11.2010, p. 70)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO MENOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO ATÉ 24 ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face de ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. Precedentes do STJ. - Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2006.61.13.003639-3; Terceira Seção; Rel. Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJI data: 29.03.2010, p. 112)

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse ora pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004611-68.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.004611-7/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : NATALIA RODRIGUES GOMES DE SOUZA |
| ADVOGADO | : SP122374 REYNALDO AMARAL FILHO e outro |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 00046116820094036108 3 Vr BAURU/SP |

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerida a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A presente ação visa estender a concessão do benefício de pensão por morte para o filho (a) até completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido da possibilidade de conceder o benefício consubstanciado em pensão por morte ao filho de segurado da Previdência Social até os 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até a conclusão do curso universitário.

Todavia, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.

Para melhor compreensão, transcrevo o aludido julgado:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

- 1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).*
- 2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".*
- 3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.*
- 4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.*
- 5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ, REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013).*

Na espécie, não assiste razão à parte Autora. Explico.

A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991, conferida pela Lei n.º 9.032/1995, dispunha que *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido* (grifei).

Nessa toada, em se tratando de filho (a), a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei n.º 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, *in casu*, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário.

Nesse sentido:

A pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário. (Súmula n.º 37 TNU)

AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA DE AMPARO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. A pensão por morte rege-se pela legislação vigente à época do óbito. O falecimento da servidora deu-se em 25 de julho de 2004, quando já vigente legislação proibitiva da concessão da pensão por morte até os 24 (vinte e quatro) anos de idade de filhos universitários.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até ele que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não havendo previsão legal para estendê-la até os 24 (vinte e quatro) anos de idade, quando o beneficiário for estudante universitário.

3. Inviável a apreciação de possível violação a preceito constitucional, uma vez que se trata de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; Processo: 200900417066; Sexta Turma; Rel. Min. OG Fernandes; DJE data: 02.08.2010)

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE ATÉ CONCLUSÃO DE CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CONFIGURADA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

- Os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito, perdendo a condição de dependentes, ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo em caso de invalidez, circunstância essa não verificada na presente demanda.

- Impossibilidade de conceder o benefício para filha maior de 21 anos até a conclusão de ensino superior.

- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não havendo que se confundir os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles para efeito de imposto de renda, em que se pode enquadrar como dependente o filho, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei n.º 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais. - Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2003.61.04.009661-2; Terceira Seção; Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann; DJF3 CJI data: 22.11.2010, p. 70)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO MENOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO ATÉ 24 ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO

CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face de ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. Precedentes do STJ. - Embargos infringentes providos. (TRF da 3ª Região; Processo: 2006.61.13.003639-3; Terceira Seção; Rel. Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJI data: 29.03.2010, p. 112)

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse ora pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006187-87.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.006187-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ETELVINA MARTINS JULIO
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
No. ORIG. : 00061878720094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por Etelevina Martins Julio visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre exercido nos interregnos de 18.07.1984 a 15.07.1988 e 27.09.1988 a 12.11.2009.

A r. Sentença, prolatada em 06.07.2011, julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos indicados na inicial e concedendo à autora a aposentadoria especial desde a citação (18.01.2010). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 201/203).

Apelação do INSS, requerendo, em síntese, a decretação da improcedência da ação (fls. 216/222).

Subiram os autos a esta Corte, sem Contrarrazões.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que a segurada trabalhou em atividades insalubres nos interregnos de 18.07.1984 a 31.03.1986 (serviços gerais em Hospital), 01.04.1986 a 15.07.1988 (atendente de enfermagem), 27.09.1988 a 31.03.2004 (atendente de enfermagem) e 01.04.2004 a 12.11.2009 (auxiliar de enfermagem), estando em contato de forma habitual e permanente com agentes biológicos como vírus e bactérias, situação

prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4 (laudo pericial produzido no bojo dos autos - fls. 129/187).

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No caso em apreço, perfaz a autora 25 anos e 24 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (vide planilha anexa a esta decisão), na data do ajuizamento da ação (15.06.2012), fazendo jus a autora ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei n.º 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ocorrida em 18.01.2010 (fls. 81, verso), vez que, somente com a propositura da presente demanda e sua devida instrução processual, foi possível concluir-se pelo direito à concessão da aposentadoria pleiteada.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000300-03.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000300-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OVANIR NATALINO VIVO PERFEITO
ADVOGADO : SP137682 MARCIO HENRIQUE BOCCHI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00003000320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações em Ação de Conhecimento ajuizada por Ovanir Natalino vivo Perfeito em face do INSS na data de 12.01.2009, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o enquadramento de atividades exercidas nos períodos de 13.03.1972 a 05.2.1975, 14.04.1975 a 17.06.1981, 21.09.1981 a 10.08.1982 06.04.1983 a 27.04.1984 e 28.04.1984 a 14.12.1990, bem como sua conversão de tempo especial em comum, a serem somados com os lapsos incontroversos.

A r. Sentença, prolatada em 12.04.2013, julgou parcialmente procedente o pedido, determinando ao INSS o reconhecimento da natureza especial do labor realizado nos períodos de 13.02.1972 a 05.02.1975 e 14.04.1975 a 17.06.1981, com a respectiva emissão de certidão de tempo de serviço. Em razão da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios (fls. 620/629 e 636/637).

A tutela nestes autos foi antecipada à época em que o feito tramitava perante o Juizado Especial Federal.

Apelação do Autor, requerendo, em suma, o acolhimento na íntegra de seu pleito inicial, com a concessão da aposentadoria proporcional e condenação do INSS em honorários advocatícios no percentual de 20%, bem como nos demais acréscimos legais (639/651).

Apelação do INSS, pleiteando, em síntese, a decretação da total improcedência do pedido (fls. 653/668).

Subiram os autos, com contrarrazões do Autor (fls. 670/686).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Inicialmente, cumpre consignar que a análise dos documentos de fls. 42/44 permite concluir que os períodos de 21.09.1981 a 10.08.1982 e 06.04.1983 a 27.04.1984 já foram enquadrados como especiais na seara administrativa. Assim, sua natureza especial é incontroversa.

Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos e patamares: a) 13.03.1972 a 05.02.1975 (acima de 80 dB - formulário de fl. 25 e laudo de fls. 26/27); b) 14.04.1975 a 17.06.1981 (83 dB - formulário de fl. 23 e laudo de fl. 24); c) 28.04.1984 a 14.12.1990 (90 a 94 dB - formulários de fls. 30 e 32 e laudos de fls. 31 e 33).

Recolhimentos individuais: a análise conjunta do extrato do CNIS e das guias de recolhimento juntada às fls. 585/608 conduz à conclusão de que o autor contribuiu para o RGPS, na qualidade de contribuinte individual, desde setembro de 1994 e ao menos até a data da entrada em vigor da EC n.º 20/98.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores, pois, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados aos recolhimentos individuais e incontroversos, o segurado contava com 30 anos, 06 meses e 16 dias de tempo de serviço até a data da Emenda Constitucional n.º 20 de 16.12.1998, não entrando, portanto, na mencionada regra de transição, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Nos termos do art. 52 da Lei n° 8.213/1991, a Aposentadoria por tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional n° 20, de 16 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n° 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n° 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, vez que o autor, nascido em 02.11.1949 (fl. 16), não preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo, efetuado em 26.07.1999 (fl. 36).

O termo inicial do benefício deve ser fixado quando do requerimento administrativo, em 26.07.1999, conforme requerido na exordial.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pela autarquia ré no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3° e 4° do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Quanto aos juros de mora, incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8°, *caput* e § 1° da Lei Complementar n° 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1°, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n° 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1° - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n° 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n° 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4°, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8°, § 1°, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1°-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do Autor**, para reconhecer a natureza especial do labor efetuado no período de 28.04.1984 a 14.12.1990 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional a partir de 26.07.1999, com os consectários e na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0008828-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008828-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : RAEL ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00040-4 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Condenou-a, ainda, ao pagamento das custas, despesas e verba honorária fixada em R\$ 400,00, respeitada a concessão da gratuidade processual.

A parte autora alega ter comprovado a atividade rural por meio de documentos e depoimento das testemunhas, a sua idade, o grau de instrução e o laudo pericial, faz jus ao benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia da sua CTPS contendo registros em atividade rural, de 12.07.1971 a 29.07.2004, de forma descontínua (fls. 10/12).

O início de prova material foi ampliado pela prova oral produzida, na qual as testemunhas arroladas pela parte autora confirmaram o seu exercício da atividade rural durante toda a sua vida profissional, o que somente deixou de fazer há cerca de 5 anos, devido à doença.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 53/57, realizado em 23.10.2008, a parte autora apresenta quadro de hérnia de disco intervertebral (resposta ao quesito nº 01 do INSS - fls. 56), o que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente, há cerca de 5 anos (respostas aos quesitos nº 02 e 04 do INSS - fls. 53/57).

Destarte, extraído da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar o autor com idade que induziria à incapacidade social (61 anos - fls. 09) e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de requerimento administrativo em 13.10.2005 (fls. 15), entendo que o termo inicial do benefício deve ser fixado nesta data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 13.10.2005 (data do requerimento administrativo), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado RAEL ROSA DOS SANTOS, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028656-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028656-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANDRA SOUZA SANTOS DA FONSECA
ADVOGADO : SP196100 RENATA ALVES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 07.00.00126-6 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por SANDRA SOUZA SANTOS DA FONSECA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 124/126 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial postulado na exordial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço à autora, desde o requerimento administrativo - 05.06.2007 - fls. 53. Por fim, a Autarquia foi condenada a arcar com a verba honorária, fixada em 10% sobre a condenação, até a data da sentença.

Apela o INSS, às fls. 134/146, aduzindo que a autora não comprovou devidamente o labor especial nos períodos postulados na exordial, pelo que não faz jus ao benefício concedido.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 161/169).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: a segurada efetivamente trabalhou submetida ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 21.05.1975 a 14.08.1978, de acordo com os laudos e demais documentos de fls. 30/52.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), a autora não possuía direito às anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois havia trabalhado 22 anos e 04 meses (planilha 01). Assim de acordo com a regra de transição, o tempo que faltava com o acréscimo corresponde a 26 anos e 24 dias, conforme cálculo de pedágio.

Na data do requerimento administrativo (05.06.2007- fl. 53), a autora já contava com 26 anos, 01 mês e 17 dias de tempo de serviço, conforme planilha 02.

Assim, a autora faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo (05.06.2007- fl. 53), nos termos do artigo 53, I, da Lei n.º 8.213/91.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E.

Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005092-03.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : HELENA SCAPIN DA SILVA
ADVOGADO : SP217386 RENATA FRIGÉRI FREITAS DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050920320104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ingresso ou reingresso tardio ao Regime Geral da Previdência Social, já em idade avançada e após a incapacitação laboral.

Em razões recursais, a autora pugnou pelo preenchimento de todos os requisitos legais, alegando que a sentença se utilizou de critérios subjetivos para negar a pretensão autoral, requerendo o deferimento de quaisquer dos benefícios vindicados.

Com contrarrazões, subiram estes autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a perícia judicial realizada em 19.03.2011, às fls. 115/122, com conclusão por incapacidade laborativa total e temporária para a atividade de costureira, fixou o início da incapacitação laboral em setembro de 2010, contado o período de seis meses anteriores à data de realização do exame pericial, com reingresso ao RGPS entre junho a setembro de 2009 (fl. 62) e propositura da ação em 29.06.2010, de modo que a autora, com 66 anos de idade, logrou demonstrar a qualidade de segurada e regular filiação à Seguridade Social, inclusive com sucessivas concessões administrativas, tendo feito *jus* ao auxílio-doença, desde a citação, quando constituída em mora a Autarquia ré.

Outrossim, preenchidos os requisitos legais, a exemplo da filiação ao RGPS e incapacidade laborativa em caráter temporário, remanesce a possibilidade de retorno ao exercício profissional após a pausa para a recuperação da saúde da autora, merecendo reforma a sentença sob exame.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), consoante art. 20, § 4º, do CPC.

Destarte, com fundamento nas provas técnicas produzidas e com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação, para conceder auxílio-doença à autora, a partir da citação, em 11.02.2011 (fl. 52), nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada HELENA SCAPIN DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do Auxílio-Doença, com data de início - DIB 11.02.2011 (data da citação - fl. 52), e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003866-39.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003866-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CESAR DONIZETE PEREIRA
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038663920104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelações em Ação de Conhecimento ajuizada por Cesar Donizete Pereira em face do INSS na data de 06.10.2010, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria especial (ou aposentadoria por tempo de serviço/contribuição), mediante o reconhecimento de tempo de serviço em condições especiais durante os seguintes períodos: 01.12.1980 a 01.10.1987, 02.01.1988 a 10.09.1991, 01.03.1992 a 29.08.1996, 01.04.1997 a 23.10.2002, 03.02.2003 a 30.04.2006, 01.03.2007 a 07.03.2008 e 01.09.2008 a 14.01.2010.

A r. Sentença, proferida em 18.02.2013, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial dos períodos requeridos na inicial, com exceção dos lapsos de 01.04.1997 a 23.10.2002 e 03.02.2003 a 18.11.2003, convertendo aqueles em tempo comum. Foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da citação (09.12.2010). Determinou-se a incidência de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como de juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação até a Sentença. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 274/282).

Apelação do Autor, requerendo o reconhecimento da natureza especial em todos os períodos pleiteados, com a concessão da aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo ou do ajuizamento da ação, bem como a fixação de honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor total da liquidação (fls. 291/302).

Apelação do INSS, pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado na data da ciência do laudo pericial, bem como que os honorários advocatícios sejam reciprocamente compensados (fls. 305/307).

Subiram os autos a esta Corte, com Contrarrazões do Autor (fls. 309/311).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º

1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.
Recurso especial improvido.
(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos seguintes períodos e patamares, conforme o laudo pericial de fls. 243/253, produzido no bojo destes autos, em especial a tabela de fl. 251: a) 01.12.1980 a 01.10.1987 (85,9 dB); b) 02.01.1988 a 10.09.1991 (87,3 dB); c) 01.03.1992 a 29.08.1996 (87,3 dB); d) 01.04.1997 a 23.10.2002 (87,3 dB); e) 03.02.2003 a 30.03.2006 (87,3 dB); f) 01.03.2007 a 07.03.2008 (86,6 dB); g) 01.09.2008 a 14.01.2010 (87,8 dB).

Em paralelo, cumpre consignar que a análise do laudo de fls. 83/133 permite concluir que, durante o período de 01.12.1980 a 01.10.1987, o autor também trabalhou em exposição habitual e permanente ao agente químico nocivo tolueno, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.2.11, e código 1.2.10 do anexo ao Decreto n.º 83.080/79.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No caso em apreço, perfaz a parte autora 26 anos, 02 meses e 21 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (vide planilha que ora determino a juntada) até a data do requerimento administrativo (14.01.2010 - fl. 39), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15

(quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (09.12.2010 - fl. 153), tendo em vista que o reconhecimento da natureza especial em todos os períodos pleiteados só foi possível em razão da produção de laudo pericial no bojo destes autos.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios, na específica hipótese dos autos, devem ser mantidos no percentual de 5% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, considerando-se que o pleito de indenização por danos morais foi indeferido. A base de cálculo, por sua vez, deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do Autor**, para reconhecer a natureza especial de todos os períodos pleiteados e conceder a aposentadoria especial a partir da citação, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004523-78.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.004523-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JAVERTE PESSONI e outro
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

No. ORIG. : 00045237820104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JAVERTE PESSONI visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre. Ademais, requer indenização por danos morais em razão do indeferimento no âmbito administrativo.

A r. Sentença, prolatada às fls. 197/209v, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer apenas parte dos períodos requeridos, concedendo o benefício desde o requerimento administrativo, sem condenar a Autarquia ao pagamento de danos morais. Tendo cada parte decaído em igual de sua pretensão, o MM. Juízo a quo, determinou a compensação dos honorários advocatícios a que foram condenados autor e réu.

Apela o autor, às fls. 216/227, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de fls. 185/189, o qual versa sobre o indeferimento do MM. Juízo *a quo* ao pleito pela realização de laudo pericial referente aos períodos elencados na exordial. No mérito, sustenta que comprovou devidamente todos os períodos requeridos na inicial, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria especial.

O INSS apela às fls. 283/296, aduzindo, em suma, que o autor não comprovou devidamente o labor especial nos períodos reconhecidos em primeiro grau.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 307/309).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

- I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;
- II - quando ocorrer a revelia (art. 319) (grifei).

Consoante se infere da petição inicial, a parte autora pede a produção de prova pericial destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho, o que reiterou à fl. 182.

No despacho saneador de fl. 183/183v, o MM. Juízo *a quo* indeferiu a produção de prova pericial.

Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental - cópias da CTPS e laudos técnicos de fls. 84/134. Os laudos apresentados não contêm informações razoáveis para se apurar se o autor efetivamente foi submetido a agentes agressivos durante os períodos em que

laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível a realização da perícia.

No presente caso, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas. (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrichi, DJU, 13.05.2002, p. 208).

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos, caracteriza flagrante cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Nessa seara, impende salientar ser a jurisprudência uníssona no sentido de autorizar a anulação *ex officio* de sentença caracterizadora de cerceamento de defesa, a fim de encaminhar os autos à primeira instância e proceder-se ao regular processamento do feito, para evitar eventual supressão de instâncias.

Em consonância com este entendimento, observem-se os julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. I - Tratando-se de ação de reconhecimento de atividade rural, exercida sem registro em carteira de trabalho, em que a parte autora juntou somente início de prova material, torna-se indispensável a produção de prova testemunhal para a sua corroboração. II - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas para o deslinde da causa, implica cerceamento de defesa. III - Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada" (grifei). (AC 1086025, Rel. Juiz convocado João Consolim, D.J. 30.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL E DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, CPC). II- In casu, torna-se imprescindível a realização da perícia médica a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho sustentada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em

vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante. III- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. IV- . Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada" (grifei).

(AC n.º 1318149, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, D.J. 27.04.2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

ATIVIDADE RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SUPRESSÃO DE OPORTUNIDADE PARA PRODUÇÃO DE PROVAS. NULIDADE. Há nulidade por cerceamento de defesa se se evidenciar a necessidade de dilação probatória, imprescindível ao reconhecimento da atividade rural por bóia-fria. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada" (grifei).

(AC n.º 1308245, Rel. Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, D.J. 10.06.2008)

Ante o exposto, **ANULO DE OFÍCIO** a r. Sentença proferida às fls. 197/209v e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **JULGO PREJUDICADOS** o agravo retido e a Apelação do autor e a Apelação do INSS.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a produção de prova pericial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038964-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038964-6/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : VALDOMIRO CARVALHO |
| ADVOGADO | : SP152909 MARCOS AURELIO DE MATOS |
| AGRAVADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP |
| No. ORIG. | : 01.00.00166-0 3 Vr CATANDUVA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDOMIRO CARVALHO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, entendeu serem devidos apenas os honorários advocatícios, pois o autor optou pelo benefício concedido administrativamente.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que faz jus ao recebimento das parcelas atrasadas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido judicialmente.

Decido:

Com efeito, o recebimento de valores atrasados, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91.

Dessa forma, a opção pelo benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não obsta o recebimento dos

valores atrasados referentes ao benefício concedido judicialmente.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DO BENEFÍCIO PRETERIDO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. MATÉRIA ANÁLOGA. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA ESPECIFICAMENTE. SÚMULA 182/STJ.

1. *Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que, no objeto recursal fixado, negou seguimento ao Recurso Especial por aplicar entendimento consolidado do STJ em hipótese análoga concernente à possibilidade de renúncia à aposentadoria sem necessidade de devolução dos valores recebidos do benefício.*

2. *Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar especificamente a fundamentação do decisum atacado (item 1 supracitado). Incidência da Súmula 182/STJ.*

3. *Agravo Regimental não conhecido." (AgRg no REsp 1373390/SC, proc. 2013/0097607-6, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 24.06.13)*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos.*

2. *Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa.*

3. *A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.*

4. *Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1162432/RS, proc. 2009/0204008-0, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJe 15.02.13)*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - *Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.*

II - *Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.*

III - *Apelação da parte exequente parcialmente provida." (AC 1850732, proc. 0010924-70.2013.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18.09.13)*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

1 - *Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.*

2 - *Agravo legal da autora provido." (AI 490034, proc. 031510-89.2012.4.03.0000, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Relator para acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11.06.13).*

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. *O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.*

2. *Agravo improvido." (AI 477760, proc. 0017218-02.2012.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas*

González, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 01.03.13)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DA APOSENTADORIA COM DATA DE INÍCIO ANTERIOR À IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DECISÃO MANTIDA. I. Embora o inciso II do artigo 124 da Lei n.º 8.213/91 vede a percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, não obsta o pagamento das respectivas parcelas em atraso da aposentadoria concedida judicialmente, no lapso temporal anterior à data de concessão da outra aposentadoria obtida na esfera administrativa, em face do direito adquirido, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico. II. Outrossim, o recebimento das parcelas em atraso da aposentadoria especial consiste em direito da parte embargada, resguardado pela própria r. decisão exequenda proferida na ação de conhecimento, acobertada pela coisa julgada. III. Da mesma forma, não há que se falar em desconto, a título de compensação, dos proventos do benefício da aposentadoria por idade, com DIB posterior, auferidos em período não concomitante, ao que dizem respeito os atrasados da aposentadoria especial. IV. Agravo a que se nega provimento".

(AC nº 1037388, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 17/01/2012, e-DJF3 Judicial 1

Data:24/01/2012).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para declarar a possibilidade da execução das parcelas vencidas do benefício judicial até a data de início do benefício concedido na via administrativa.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001347-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001347-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADALBERTO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outros
: LUCAS AUGUSTO CHAGAS RODRIGUES incapaz
: LEONARDO CHAGAS RODRIGUES incapaz
: AMANDA GABRIELE CHAGAS RODRIGUES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : ADALBERTO RODRIGUES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00162-1 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se e apelação de sentença que julgou procedente o pedido na ação previdenciária, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte desde a data do óbito. Pagará as parcelas atrasadas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir do momento em que se tornaram devidas, acrescidas de juros moratórios. A atualização monetária das parcelas vencidas deverá ser feita desde a data de cada vencimento, inclusive das anteriores ao ajuizamento da ação, respeitando a aplicação dos seguintes índices naquilo que couber: pela ORTN até fevereiro/86(Lei 4.357/64), pela OTN e março de/86 a janeiro de 89 (Decreto Lei 2.284/86), pela BTN de fevereiro/89 a fevereiro de 91(Lei nº.7777/89), pelo INPC de março/91 a dezembro/92(Lei 8.213/91), pelo IRSM de janeiro/93 a fevereiro/94 (Lei n.8.542/92), pela URV de março a junho/94 (Lei nº 8.880/94) pelo IPC julho/94 a junho/96, pelo IGP-di (LEI 9711/98 e a partir 2006 pelo INPC (LEI 11.430/2006). Incidirão juros moratórios de 1% ao mês a contar da citação, posto tratar-se de verba de caráter alimentar, entretanto a partir da vigência e eficácia da Lei 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei 9494/97, haverá incidência uma única vez e juros

aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, afastada a incidência das vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela da sentença, sustentando que a falecida não era mais segurada da Previdência Social, quando do óbito, bem como da ausência de provas de incapacidade, bem como a não comprovação de união estável.

Subsidiariamente, requer que, em relação ao autor Adalberto Rodrigues de Oliveira, que o pedido seja julgado improcedente, ou ainda, que o termo inicial do benefício corresponda à data da citação e não da data do óbito, nos termos do art. 74 da Lei 8213/91.

A parte autora, interpôs Recurso Adesivo, requerendo a fixação dos juros no percentual de 1% ao mês, de forma globalizada até a citação.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância, opina pelo desprovimento dos recursos.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Objetivam os autores Adalberto Rodrigues de Oliveira, e os menores impúberes, Lucas Augusto Chagas Rodrigues, nascidos em 26.09.1992, Leonardo Chagas Rodrigues, nascido em 04.04.1994 e Amanda Gabriele Chagas Rodrigues de Oliveira, nascida em 26.12.1998, representados neste ato pelo seu genitor supra mencionado, a concessão da Pensão por Morte em decorrência do falecimento da companheira e genitora Rosana Aparecida Chagas, conforme certidão de óbito acostada às fls. 19.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face do *de cujus* e ostentar a mesma qualidade de segurada.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida

E, o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qual do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange a filiação dos menores autores, esta foi comprovada através das certidões de nascimentos juntadas às fls. 20/22.

No tocante a qualidade de segurado, verifica-se que a falecida manteve vínculo empregatício até 12.01.2006, conforme se vê da anotação da CTPS juntada às fls. 131. Assim, considerando que a *de cujus*, faleceu em 07.08.2007, encontrava-se em pleno período de graça, nos termos do art. 15, inc. II e § 2º da Lei 8213/91, independente de eventual incapacidade laborativa, até porque a segurada encontrava-se acometida de moléstia desde 2006 que a levou a óbito (fls. 23/26).

Quanto a união estável, verifica-se que tanto a autora como seu companheiro eram solteiros e de cuja união advieram 3 filhos, sendo que quando do nascimento do primeiro a autora tinha apenas 21 anos e faleceu aos 36 anos de idade.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação a falecida, a Lei 8.213/1991 em seu art. 16 dispõe:

"São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II- os pais; ou

III- o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido(...)"

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, conforme reconhecido na sentença.

No entanto, com relação a fixação da DIB do autor Adalberto Rodrigues de Oliveira, esta deverá ser alterada a partir da data da citação, no caso, em 04.09.2008 (fls. 41vº), vez que é o momento em que o réu tomou conhecimento do feito.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante ao termo inicial do benefício referente ao autor Adalberto Rodrigues de Oliveira.** Consectários legais na forma fundamentada.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, dos autores Adalberto Rodrigues de Oliveira e dos menores impúberes Lucas Augusto Chagas Rodrigues, nascido em 26.09.1992, Leonardo Chagas Rodrigues, nascido em 04.04.1994 e Amanda Gabriele Chagas Rodrigues de Oliveira, nascida em 26.12.1998, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do

benefício, independentemente de trânsito em julgado, com fixação da DIB para os menores a partir da data do óbito da segurada Rosana Aparecida Chagas, em 07.08.2007 (fls. 19) e, com relação ao companheiro Adalberto, a DIB deverá ser fixada a partir da citação, 04.09.2008 (fls. 41vº).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021724-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021724-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MACIEL FELISDORO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP151132 JOAO SOARES GALVAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00073-9 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, o autor alega falta de condições físicas para o exercício profissional, na ocupação de trabalhador rural/braçal, em decorrência de impotência funcional MIE, de caráter permanente, requerendo a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Sem contrarrazões, subiram estes autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico presentes os requisitos exigidos na norma previdenciária para concessão de auxílio-doença, a exemplo da filiação ao Regime Geral da Previdência Social e incapacidade laborativa parcial e permanente, com necessidade de reabilitação profissional.

Outrossim, o autor demonstrou histórico de vínculos laborais, período de gozo de benefício administrativo e, finalmente, filiação ao Regime Geral da Previdência Social entre 01.04.2008 a 09.10.2009, com propositura da ação em 17.09.2010 (fls. 21/23).

Também restou demonstrada a incapacidade laborativa total e permanente para atividades braçais, a exemplo do que ocorre na ocupação desenvolvida pelo requerente, remanescendo a capacidade laboral para manutenção da própria subsistência em atividades que não requeiram esforços de MMII, haja vista o encurtamento de MIE e atrofia muscular da coxa e perna, consoante se depreende do laudo pericial realizado em 14.02.2011, às fls. 60/63, configurando a necessidade de reabilitação para outra atividade remunerada, a teor do artigo 62, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, **quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.**

Outrossim, diante dos elementos coligidos e da jovem idade laboral do autor, com 34 anos, a demanda trazida à colação, merece amparo previdenciário sob a rubrica de auxílio-doença, nos exatos termos do artigo mencionado.

Considerando que a perícia médica não indicou o início da incapacidade laborativa e o período de trabalho realizado após o gozo de benefício previdenciário (fl. 22), determino a implantação do auxílio-doença a partir da citação quando constituída em mora a Autarquia ré, o que se deu em 24.09.2010 (fl. 30).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), consoante art. 20, § 4º, do CPC.

Destarte, com fundamento nas provas técnicas produzidas, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação, para conceder auxílio-doença ao autor, a partir de 24.09.2010 (data da citação - fl. 22), nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado MACIEL FELISDORO DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do Auxílio-Doença, com data de início - DIB 24.09.2010 (data da citação - fl. 22), e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000214-07.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000214-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ADAO DUALIBI DE JESUS
ADVOGADO : MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00002140720114036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação e Remessa Oficial em ação para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do INSS, cuja sentença, prolatada em 05.10.2012 foi de **procedência**, para deferimento de aposentadoria por invalidez a partir de 25.07.2012, data da juntada do laudo pericial aos autos, condenando a Autarquia ré ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas que vencerem após a prolação do julgado sob exame.

A Autarquia ré não apelou.

Em razões recursais, a parte autora requereu a fixação da data de início do benefício desde o requerimento administrativo, bem como a majoração da verba honorária sucumbencial.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça a seguir:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464).

No caso em tela, foi concedida aposentadoria por invalidez a partir de 25.07.2012, com prolação da sentença em 05.10.2012 e montante de R\$ 624,74 (seiscentos e vinte e quatro reais e setenta e quatro centavos), quando da percepção de auxílio-doença, isto em maio de 2005 (fl. 40), sendo certo que, no período sob referência não foi atingido o valor econômico necessário para admissão da Remessa Oficial.

No que se refere ao pedido autoral para retroação da data de início do benefício para o requerimento administrativo em 15.02.2011 (fl. 39), verifico que a incapacitação laboral se deu em 01.05.2011, consoante se depreende à fl. 63, com cessação do auxílio-doença em julho de 2011, devendo a implantação da aposentadoria por invalidez concedida no bojo dos autos, retroagir ao dia 01.08.2011, de modo a atender parcialmente ao pleito do autor.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), consoante art. 20, § 4º, do CPC.

Por tais fundamentos, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial por inadmissibilidade, nos termos da fundamentação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao Apelo do autor, para fixar a data de início do benefício em 01.08.2011, consoante fundamentado alhures.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado ADÃO DUALIBI DE JESUS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da Aposentadoria Por Invalidez, com data de início - DIB em 01.08.2011 (data da cessação administrativa - fl. 38) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS, procedendo ao desconto das parcelas pagas a título de auxílio-doença, desde a data na qual deverá se implantada a aposentação.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ANTONIO DOS SANTOS RIPAMONTE
ADVOGADO : SP150596 ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004081320114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Autor, José Antonio dos Santos Ripamonte, em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSS na data de 24.01.2011, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição a partir do requerimento administrativo efetuado em 05.10.2009, mediante reconhecimento da natureza especial do labor exercido nos períodos de 30.07.1979 a 16.08.1980 e 03.11.1980 a 11.10.1988, e sua conversão em tempo comum.

A r. Sentença, proferida em 11.07.2011, consignou que o período de 03.11.1980 a 11.10.1988 já foi reconhecido como especial na seara administrativa. Quanto ao período de labor compreendido entre 30.07.1979 e 16.08.1980, entendeu o Magistrado que a natureza especial não ficou caracterizada. Assim, o pedido foi julgado improcedente. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (fls. 206/214).

Em seu recurso, o autor pugna, em síntese, pela reforma integral da r. sentença, com a decretação de procedência do pedido (fls. 217/222).

Subiram os autos, com Contrarrazões (fls. 225/226).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

O art. 52 da Lei nº 8.213/1991 menciona que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, com patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 6% (seis por cento) para cada novo ano completo em atividade até o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Em relação à aposentadoria integral a Lei de Benefícios, no art. 53, diz ser necessário a comprovação do exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher.

Assim, o segurado para fazer jus ao benefício deverá preencher o requisito de tempo de serviço e o cumprimento do período de carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Com as alterações legislativas trazidas com a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, em 16 de dezembro de 1998, deixou de existir o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que passou a ser aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída a forma proporcional. Contudo, o art. 3º da Emenda Constitucional nº 20/1998 respeitou o direito adquirido de todos os segurados que tivessem cumprido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide da anterior legislação, podendo o segurado a qualquer tempo pleitear o benefício.

Por outro lado, para os segurados em atividade que não preenchiam os requisitos legais à sua aposentação antes da reforma da Emenda Constitucional nº 20/1998, o art. 9º da própria Emenda Constitucional trouxe regras de transição àqueles que pretendessem se aposentar por tempo proporcional, desde que cumprissem os seguintes requisitos: limite etário de 53 anos para homens e 48 anos para mulher, acrescido do período adicional de 40% sobre o tempo que faltasse na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo (30 anos homens e 25 anos mulheres).

Em relação à aposentadoria integral, encontra-se afastada a incidência da regra da idade mínima e do pedágio, inclusive este é o entendimento do Instituto expresso em seus atos administrativos (Instrução Normativa nº 57/2001, Instrução Normativa nº 84/2002, Instrução Normativa nº 95/2003 e Instrução Normativa nº 118/2005).

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida

por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Inicialmente, cumpre consignar que, de fato, a natureza especial do labor exercido de 03.11.1980 a 11.10.1988 já foi reconhecida na seara administrativa (fl. 93 - Obs. B1). Trata-se, por conseguinte, de período incontroverso.

Por outro lado, não há como considerar a especialidade do trabalho realizado no período de 30.07.1979 a 16.08.1980. Na hipótese, apesar do PPP de fls. 85/86 indicar submissão ao agente insalubre ruído em patamar superior aos limites previstos na legislação, o documento de fls. 192/196 deixa patente que a exposição do autor ao ruído excessivo ocorreu de forma descontínua. Desta forma, comprovada a ausência de habitualidade e permanência da submissão ao agente agressor, o período de labor em questão deve ser considerado como tempo comum.

DO CASO CONCRETO

Somando-se os períodos de trabalho identificados no sistema CNIS, perfaz a parte autora, quando do requerimento administrativo (05.10.2009 - fl. 75), 34 anos, 06 meses e 06 dias de tempo de serviço, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De todo o exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do Autor, para julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001178-97.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001178-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALBERTO JOAO DOS SANTOS

ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00011789720114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ALBERTO JOÃO DOS SANTOS visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 206/212 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubre o período postulado na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, desde o requerimento administrativo (fl. 20 - 02.08.2010). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 05% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS às fls. 222/229, aduzindo, em suma, que a parte autora não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 231/247).

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de

24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento

suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 06.03.1997 a 02.08.2010, de acordo com o laudo e o PPP de fls. 50/53, 60 e 62, juntados ao processo.

O período de 01.08.1985 a 05.03.1997 já havia sido reconhecido pela Autarquia, pelo que resta incontroverso.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 20 - 02.08.2010).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste

diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 05% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação da Autarquia, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007726-35.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007726-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA CELESIA FERNANDES ZANETTI
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES e outro
No. ORIG. : 00077263520114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte da autora, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria por tempo de contribuição.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 05.07.2012, julgou procedente o pedido. (fls. 149/151v.). Em sede de Apelação, a Autarquia requer a reforma da sentença fls. (155/175v.). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 178/194.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando

do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapresentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do

salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art.

543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos

limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência

(STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Os consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007545-25.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007545-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALDERICO DUTRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00075452520114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ALDERICO DUTRA DO NASCIMENTO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 143/145, integrada pelos declaratórios de fls. 171/171v e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, desde o requerimento administrativo (fl. 31 - 08.04.2011). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS às fls. 150/153v, aduzindo, em suma, que a parte autora não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 156/165).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para

essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento,

pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 01.08.2008 a 13.01.2010 e de 01.03.2010 a 28.03.2011, de acordo com os PPPs de fls. 73/75, juntados ao processo.

Os períodos de 17.05.1979 a 27.01.1981, 22.10.1981 a 28.10.1989, 01.11.1989 a 26.09.1995, 02.05.1997 a 11.02.1998 e de 01.07.1998 a 25.01.2007 foram reconhecidos pela Autarquia como especiais, restando incontroversos (fls. 60/67).

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, na data do requerimento administrativo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 31 - 08.04.2011).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de

30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação da Autarquia, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003808-08.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003808-2/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : SEVERINO ROMEU DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP171953 PAULO ROBERTO MARCHETTI e outro |
| No. ORIG. | : 00038080820114036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Severino Romeu da Silva na data de 05.10.2011, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais exercidas nos interregnos de 08.02.1988 a 30.10.1994 e 06.03.1997 a 27.09.2010, e a sua conversão de tempo

especial em comum.

A r. Sentença, prolatada em 30.11.2012, julgou procedente a ação, reconhecendo como especiais, com conversão em tempo comum, os períodos 08.02.1988 a 30.10.1994 e 06.03.1997 a 27.09.2010. Foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir do requerimento administrativo (27.09.2010), acrescida de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 356/380).

Apelação do INSS, pleiteando, em suma, a decretação da total improcedência da ação (fls. 383/389).

Subiram os autos a esta Corte, com contrarrazões (fls. 393/396).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido

pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

*Recurso especial improvido.
(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente e em níveis superiores aos previstos na legislação (acima de 85 dB), durante os seguintes períodos: 08.02.1988 a 30.10.1994 e 06.03.1997 a 27.09.2010 (laudo de fls. 19/33, PPP de fls. 38/47 e laudo de fls. 324/347). Trata-se, cumpre consignar, de agente agressivo previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

Outrossim, cumpre esclarecer que o período compreendido entre 01.11.1995 a 05.03.1997 já foi enquadrado como especial na seara administrativa (fls. 150), sendo, por conseguinte, incontroverso.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, enquadrados e convertidos de tempo especial em comum os lapsos em questão, somados aos períodos incontroversos, perfaz a parte autora **40 anos, 03 meses e 27 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (27.09.2010 - fl. 132), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpre deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, conforme requerido na exordial (27.09.2010).

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001813-33.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JUVENAL GONCALVES LACERDA
ADVOGADO : SP199693 SANDRO CARDOSO DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00018133320114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Juvenal Gonçalves Lacerda na data de 02.03.2011, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o enquadramento de atividades laborais nos períodos de 15.04.1977 a 17.03.1982 e 16.01.1995 a 01.02.2007, bem como sua conversão de tempo especial em comum, a serem somados com os lapsos incontrovertidos.

A r. Sentença, prolatada em 28.05.2013, julgou procedente o pedido, reconhecendo como especial o labor efetuado de 15.04.1977 a 17.03.1982 e 16.01.1995 a 01.02.2007. Foi determinada a implantação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional a partir de 29.06.2007, acrescida de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como de juros de mora, com incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 196/203).

Apelação do INSS, pleiteando, em síntese, a decretação da total improcedência do pedido (fls. 215/244).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos e patamares: a) 15.04.1977 a 17.03.1982 (81 dB - laudo de fls. 181/182 e PPP de fls. 183/184); b) 16.01.1995 a 01.02.2007 (85, 5 dB - PPP de fl. 39).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se todos os períodos trabalhados até 15.12.1998, apura-se o total de 21 anos, 11 meses e 29 dias de tempo de serviço (planilha n.º 01). Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo mínimo a ser cumprido, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 33 anos, 02 meses e 12 dias, conforme cálculo de pedágio.

Na data do requerimento administrativo (29.06.2007 - fl 17), o autor contava com 33 anos, 04 meses e 12 dias de serviço, conforme planilha n.º 02, que ora determino a juntada. Assim, preenchidas as exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, vez que o autor, nascido em 25.11.1951 (fl. 13), preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 29.06.2007.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ocorrida em 20.05.2011 (fl. 52), vez que, somente com a propositura da presente demanda e sua devida instrução processual, foi possível concluir-se pelo direito à concessão da aposentadoria pleiteada (destaco, neste sentido, a juntada dos documentos de fls. 181/184).

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, apenas para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, ocorrida em 20.05.2011, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006110-23.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006110-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : DURVALINA DOS SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO : SP141314 PEDRO BENEDITO RODRIGUES UBALDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061102320114036139 1 V_r ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, o pleiteante, nascido em 26/08/1952 (fl. 08), comprova o cumprimento do requisito etário em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que pertine ao exercício de atividade rural apresentou cópias de sua CTPS e de seu marido (fls. 09 e 11), inexistindo averbação de contratos de trabalho constando apenas suas qualificação civil; certidão de seu casamento (fl. 10), realizado em 23/10/1948, na qual seu marido foi designado como lavrador; certificado de

dispensa de incorporação ao serviço militar (fl. 12) em nome de seu marido, expedido em 05/07/1973, constando sua profissão de lavrador; contrato de comodato (fl. 14), tendo como comodante seu esposo, a uma área com 01 (um) hectare de terras no ano de 2004, bem como notas fiscais de venda de produtos (fls. 15/20), referentes aos anos de 2004 a 2009.

Cumpra salientar que, embora inexistam documentos em nome da autora constando sua qualificação como rurícola, verifica-se que seu marido sempre exerceu atividades rurais, desde seu casamento até os dias atuais, conforme se verifica dos documentos supracitados, corroborados pela consulta ao sistema CNIS de fls. 32/41, na qual se verifica diversos contratos de trabalho de natureza rural no período compreendido entre 01/07/1977 a 11/2009, tendo como único vínculo urbano o período de 01/04/2010 a 04/2010. Assim, considerando que a qualificação do marido é extensível à esposa, quando corroborado pela oitiva de testemunhas, conforme se verifica no presente caso, restou comprovado o labor rural da autora pelo período de carência exigido, razão pela qual faz jus ao benefício pleiteado.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. É o que ocorre no presente caso, vez que esta se apresenta de forma inequívoca e satisfatória em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução n.º 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei n.º 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n.º 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para reformar *in totum* a r. sentença e conceder o benefício pleiteado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada Durvalina dos Santos Almeida a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 17/06/2008 (data do requerimento administrativo - fl. 21), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001856-04.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001856-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE SEVERINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00018560420114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por José Severino dos Santos na data de 24.01.2011, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento da natureza especial, com conversão em comum, do labor efetuado nos períodos de 07.11.1975 a 02.02.1977, 08.02.1977 a 08.12.1978, 12.03.1979 a 23.11.1979, 14.12.1979 a 11.07.1981, 02.12.1983 a 26.02.1985, 02.05.1985 a 06.02.1991, 05.01.1993 a 06.12.1994, 12.12.1994 a 15.06.2001 e 04.10.2001 a 02.01.2003.

A r. Sentença, prolatada em 06.09.2011, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especiais e determinando a conversão em comum dos períodos de 08.02.1977 a 08.12.1978, 14.12.1979 a 11.07.1981, 12.12.1994 a 15.06.2001, 07.11.1975 a 02.02.1977, 12.03.1979 a 24.11.1979, 02.12.1983 a 26.02.1985, 02.05.1985 a 06.02.1991 e 05.01.1993 a 05.12.1994. Foi determinada a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir de 30.05.2007. Observou o d. Juízo que o autor, à época da prolação da Sentença, já usufruía do benefício NB 152.309.468-8, sendo necessária a opção do autor por uma das duas aposentadorias em questão, face à impossibilidade de cumulação de tais benefícios. Correção monetária fixada nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora aplicados com incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ (fls. 270/275).

Apela o INSS, requerendo, em síntese, a decretação da total improcedência da ação (fls. 282/294).

Subiram os autos, sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes

condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617) "

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Inicialmente, cumpre consignar que a natureza especial do labor exercido nos períodos de 08.02.1977 a 08.12.1978, 14.12.1979 a 11.07.1981 e 12.12.1994 a 15.06.2001 já foi reconhecida pelo INSS na seara administrativa (fls. 240/245), motivo porque sua especialidade é incontroversa.

Verifica-se que o autor, nos interregnos de 12.03.1979 a 24.11.1979, 02.12.1983 a 26.02.1985, 02.05.1985 a 06.02.1991 e 05.01.1993 a 06.12.1994 trabalhou sujeito a condições insalubres. Nos lapsos em apreço, exerceu de forma habitual e permanente a atividade de soldador. Trata-se, cumpre consignar, de atividade prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 2.5.3 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 2.5.3 (formulários de fls. 49, 53, 54 e 55/57)

Nota-se também que o autor trabalhou sob condições insalubres no intervalo de 07.11.1975 a 02.02.1977, submetido ao agente agressivo ruído, no patamar de 92 a 93 dB, elemento previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulário de fl. 31 e laudo de fls. 32/45).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, bem como os lapsos incontroversos, o segurado contava com 36 anos, 02 meses e 18 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (11.09.2006 - fl. 18), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

À ausência de recurso da parte autora, fica mantido o termo inicial do benefício conforme fixado na Sentença (30.05.2007).

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pelo INSS no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018115-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018115-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA DO CARMO RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00146-8 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, sob o argumento da preexistência da patologia. Condenou-a, ainda, ao

pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, observando-se que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Contra a decisão que indeferiu o pedido de produção da prova oral, a parte interpôs agravo retido.

Apela a parte autora, alegando, preliminarmente, a necessidade de apreciação do agravo retido e, no mérito, aduz, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, verifico que não merece prosperar o agravo retido que sustenta cerceamento de defesa em virtude do indeferimento do pedido da produção da prova oral, tendo em vista que o conjunto probatório coligido aos autos se revelou claro e suficiente à formação do convencimento do magistrado.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 63 anos de idade (fls.15) e se qualifica na petição inicial como serviços gerais.

No laudo pericial de fls. 76/78, realizado em 28.09.2010, o perito judicial concluiu que "O periciando apresenta quadro compatível síndrome depressiva de caráter leve associado à hipertensão de caráter moderado, hipotireoidismo e hipercolesterolemia." Informa, ainda, que se tratam de patologias que lhe acarretam incapacidade parcial e permanente, contudo, não indicou a data do seu início (respostas aos quesitos nº 10 da parte autora e nº02 do INSS)

Analisando o CNIS de fls. 17/20, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a autora com idade já avançada que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.
1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)
(grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de pedido administrativo em 06.06.2008 (fls. 21), sendo, pois, o termo inicial do benefício fixado nesta data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r.sentence e julgar procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 06.06.2008 (data do pedido administrativo), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada MARIA DO CARMO RODRIGUES DA SILVA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023093-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023093-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDECIR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP213101 TAISI CRISTINA ZAFALON
No. ORIG. : 11.00.00089-9 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 121 a 135) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 12% ao ano, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 137 a 140) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, não presente documentação habilitada a tanto. Alternativamente, requer sejam aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 146 a 160).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 17.08.1954, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

Pertinente observar que a documentação paterna é aceita enquanto constituinte de início de prova material, desde que ainda pertencente a parte autora ao núcleo familiar originário, ou seja, até quando do estabelecimento de vínculo matrimonial, momento a partir do qual depreende-se ocorrer a formação de núcleo familiar próprio, salvo prova em contrário, ou por tempo indeterminado, se não demonstrada a constituição de núcleo próprio.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 07/STJ. NECESSIDADE DE ANTERIORIDADE DA PROVA. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO. CERTIDÃO DE NASCIMENTO EM QUE CONSTA PROFISSÃO DO PAI COMO LAVRADOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- 1. O acolhimento das alegações do recorrente, no sentido de haver somente prova testemunhal acerca da condição de rurícola da parte autora, encontra óbice no enunciado sumular nº 7 desta Corte, tendo em vista a afirmação do aresto recorrido em sentido oposto.*
 - 2. A argumentação relativa à necessidade de anterioridade da prova caracteriza-se como inovação recursal, devendo ter sido suscitada em momento prévio. Dessarte, tal tese encontra-se atingida pela preclusão.*
 - 3. Ainda que assim não fosse, conforme reiterada jurisprudência desta Corte, a certidão de nascimento em que consta a profissão do pai como lavrador configura-se início de prova material a comprovar a atividade rurícola.*
 - 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
- (STJ, AgRg no REsp 1049607/SP, Rel. Min. Honildo Amaral de Mello, 5ª Turma, DJ 18.11.2010)*

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de nascimento (fls. 14) e de certidão de casamento de seus genitores (fls. 15), documentos que os qualificaram como lavradores em 13.03.1954 e 17.08.1954; cópias de documentos em nome de seu genitor, tais como de Notas Fiscais de Entrada e do Produtor (fls. 66 a 77), atinentes aos anos de 1976, 1983 a 1986, 1990, 1991 e 1993; de declarações cadastrais de produtor rural (fls. 19 a 30), relativas aos anos de 1980 a 1984, 1986, 1990 e 2005; de guias de ITR (fls. 33 a 35, 64) para os anos de 1984, 1992 e 1994 a 1996; de escritura de venda e compra da propriedade rural da família, em 1986 (fls. 16 a 18), a qual também qualifica o genitor da autora como lavrador; de CCIR (fls. 65), para os anos de 2000 a 2002; e de declarações de ITR (fls. 36 a 63), dos anos de 2005 a 2010.

Além do relevante conjunto mencionado, presente ainda cópia de contrato de parceria (fls. 78), celebrado em 2005 pelo pai da autora como parceiro proprietário. Entretanto, tal ato não descaracteriza o regime de economia familiar, uma vez que a propriedade possui em seu todo 11 hectares - ou 04 módulos fiscais (fls. 102), ao passo que a parcela outorgada conta apenas 4,8 hectares, ou menos de 50% do total, portanto dentro do permitido pela própria Lei de Benefícios, em seu art. 11, §8º, I:

Art.11.São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 8º Não descaracteriza a condição de segurado especial:

I - a outorga, por meio de contrato escrito de parceria, meação ou comodato, de até 50% (cinquenta por cento) de imóvel rural cuja área total não seja superior a 4 (quatro) módulos fiscais, desde que outorgante e outorgado continuem a exercer a respectiva atividade, individualmente ou em regime de economia familiar;

(...)

Por fim, demonstrada ainda a existência do regime de economia familiar mesmo que, conforme informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 97), o genitor da autora perceba Aposentadoria por Invalidez de trabalhador rural desde 1975, sendo apenas este excluído do mencionado regime, uma vez que suficientemente demonstrada a continuidade da atividade rural mesmo após aquele ano e sem a utilização de mão-de-obra assalariada de modo contínuo (fls. 19 a 35).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SÚMULA 7/STJ. VÍNCULOS URBANOS DO CÔNJUGE VARÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.304.479/SP. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No caso dos autos, o Tribunal a quo asseverou que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela prova testemunhal, não apresentando conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural.

2. Quanto aos reflexos da atividade urbana exercida pelo recorrido, ora agravado, importante salientar que o tema foi objeto do julgamento do Recurso Representativo de Controvérsia REsp 1.304.479/SP, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em que se sedimentou o entendimento segundo o qual **o trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias. Inteligência da Súmula 7/STJ.**

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 389619/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 28.10.2013)

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.
4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.
5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.
6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.
8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.
(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Claudedir dos Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 89 - 07.10.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027017-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027017-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IRACEMA DE MELO ARAUJO
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00046-1 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Iracema de Melo Araújo em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 106 e 107) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural pela autora.

Em razões de Apelação (fls. 109 a 124) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 25.11.1948, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 14), de nascimento de sua filha (fls. 18) e de casamento de seu filho (fls. 19), documentos que qualificaram o cônjuge da autora como lavrador ou agricultor às datas de 25.11.1967, 18.07.1980, 15.01.1990; e de contrato de compra e venda de propriedade rural (fls. 17), novamente qualificado o cônjuge da autora como agricultor quando celebrado aquele, em 23.04.1980.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvança o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que o cônjuge da autora tenha exercido atividade urbana, conforme informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 48), não apenas isto se deu por curto período, mais especificamente de 27.11.2006 a 06.06.2007, mas como tal exercício ocorreu apenas após o cumprimento do requisito etário pela autora, não a desabonando. Ademais, é oportuno dizer que o trabalhador rural, dado o caráter sazonal das atividades campesinas, por vezes necessita buscar sua subsistência por meio de curtos vínculos urbanos, evento que não deve subsidiar entendimento segundo o qual semelhante trabalhador afasta-se de sua anterior condição de rurícola. Além de questão de bom senso, semelhante concessão encontra

guarida no texto da Lei 8.213/91, cujo arts. 48, §2º, e 143 preveem que a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que este seja descontínuo, permite que o trabalhador rural requeira o benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.

I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. **É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***

IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

(...)

(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJ1, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 40 - 04.06.2009), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Iracema de Melo Araújo, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 40 - 04.06.2009), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029086-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029086-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS BELLOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304192 REGINA DE SOUZA JORGE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00346-3 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte da autora, desde a data da citação, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria por tempo de contribuição.

A decisão recorrida de primeiro grau, em 02.09.2011, fls. 137/143, complementada pela decisão proferida em sede de embargos de declaração, julgou procedente o pedido. (fls. 149/150).

Em sede de Apelação, a Autarquia requer a reforma da sentença. (fls. 152/159v.).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 161/186.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova

aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
- 2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*
- 3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*
- 4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.*
- 5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).*
- 6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.*
- 7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.*
- 8. Remessa oficial parcialmente provida."*
(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
- 1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.*
- 2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.*

3. *Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.*

4. *Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.*

5. *A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.*

6. *Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.*

7. *Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."*

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei

9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Os consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Todavia, no tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041614-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041614-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADENILSON DO CARMO PIZA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00128-3 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ADEMILSON DO CARMO PIZA, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e especial.

A r. Sentença prolatada às fls. 146/149v, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer apenas parte dos períodos rurais postulados, sem atribuir caráter especial a eles, no entanto. O benefício também não foi concedido. Tendo cada parte decaído em igual de sua pretensão, o MM. Juízo a quo, determinou a compensação dos honorários advocatícios a que foram condenados autor e réu.

O autor apela às fls. 152/163, aduzindo, em suma, que comprovou devidamente o labor rural em todos os períodos postulados e também os especiais, fazendo jus à concessão do benefício.

Em suas razões recursais (fls.165/168), o INSS aduz que a parte autora não comprovou devidamente o labor rural, pelo que não faz jus ao reconhecimento, tampouco à aposentadoria.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 169/173).

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher,

concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas

proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: em sua peça inaugural, a parte autora requer o reconhecimento da atividade rural de 02.05.1972 a 19.10.1977, 01.11.1977 a 31.12.1978 e de 01.01.1980 a 31.07.1980.

Os documentos juntados aos autos não se prestam a comprovar o tempo de serviço rural, diante da generalidade e fragilidade de informações. O registro de imóvel de fl. 40 está no nome da genitora do autor, cuja profissão era de doméstica. Os demais documentos trazem informações genéricas, não sendo possível acatá-los como início de prova material.

Embora a autora tenha produzido prova testemunhal (fls. 108 e 138), esta, sozinha, é insusceptível de comprovar o exercício da atividade rural, como revela o enunciado da Súmula 149 do STJ:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O autor também não trouxe aos autos provas de que tenha laborado sob condições insalubres.

Assim, diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte Autora não faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço/Contribuição.

Por fim, condeno a parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS e ao Reexame Necessário e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047403-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047403-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LIDINEA APARECIDA SAEZ PESUTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 12.00.00002-1 1 Vt BARIRI/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 69 a 71, 75 a 83) que julgou procedente o pedido, reconheceu período de atividade rural de 18.07.1970 a 31.12.1985 e determinou a concessão do benefício, a partir do ajuizamento da ação. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 86 a 89) o INSS alega, em síntese, que a autora não comprovou o exercício de labor rural em regime de economia familiar, não havendo direito ao benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 92 a 96).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A comprovação do tempo de serviço rural, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, apenas produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Colaciono abaixo artigos pertinentes ao deslinde da questão:

*Art. 26. **Independente de carência** a concessão das seguintes prestações:*

(...)

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do

art. 11 desta Lei;

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, **desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social**, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

(...)

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Em suma, o tempo de serviço do **segurado trabalhador rural** exercido **antes** da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, conforme artigo 55 da Lei 8.213/91, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos do mesmo diploma legal.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período.

2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

(...)

5. Embargos infringentes desprovidos.

(TRF3, 3ª Seção, EI 00366997320024039999, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, DJe de 23/11/2011)

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período **posterior** a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de concessão de determinados benefícios previdenciários, a saber, aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições, aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser

considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no **período posterior** ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de **segurado especial** a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, **para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.** Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido."*

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v. u., DJU 02.04.2008)

Naturalmente, se para a concessão de benefícios de valor mínimo o período posterior à entrada em vigor da Lei 8.213/91 há de ser computado, sem quaisquer contribuições, para a percepção dos benefícios elencados no art. 39, I, daquele diploma legal, o mesmo deve ocorrer em relação ao período anterior dentro das condições mencionadas.

Em outro sentido, quanto aos benefícios de valor calculado sobre o salário de benefício e relativos à atividade rural exercida em período **posterior** à entrada em vigor da Lei de Benefícios, há a obrigatoriedade de recolhimento de contribuições previdenciárias correspondentes, uma vez que o diploma legal não previu qualquer outra exceção. Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Em suma, em qualquer hipótese que implique a percepção de benefício calculado sobre o salário de benefício, os períodos de atividade rural serão contabilizados se e apenas se forem acompanhados da respectiva contribuição previdenciária.

No tocante à efetiva comprovação do exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Observo que o início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de cônjuge ou genitor, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Semelhante entendimento é baseado no princípio "in dubio pro misero", e sua aplicação na espécie se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 18), a qual qualificou o cônjuge da autora como lavrador quando do enlace, em 18.07.1970; de declarações de produtor rural em nome deste último (fls. 20 a 22), relativas à atividade rural em regime de economia familiar desenvolvida na propriedade familiar de 1982 a 1984; e de dados previdenciários relativos a contribuições individuais recolhidas pela autora (fls. 26), de agosto de 2003 a setembro de 2011.

Pertine dizer que é sedimentado o entendimento de que os documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Não desabona a autora o fato de seu cônjuge posteriormente haver exercido atividades urbanas. Segundo informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 41 a 44), este percebe Aposentadoria por Tempo de Contribuição na condição de comerciante desde 2011. Porém, esta advém de contribuições individuais por ele recolhidas a partir de maio de 1989, vários anos após os fatos em questão.

Comprovado se encontra, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 18.07.1970 (a partir do início de prova material mais remoto em nome da parte autora) a 31.12.1985, cuja averbação deve ser realizada sem a contrapartida de recolhimentos, salvo para efeitos de carência e contagem recíproca, nos termos dos art. 94 e 96 da Lei de Benefícios.

Passo à análise dos requisitos exigidos à concessão da Aposentadoria por Idade.

Para a obtenção da Aposentadoria por Idade, é necessária a idade de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, reduzidas para 60 e 55 anos, respectivamente (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991), se comprovado o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Porém, se o trabalhador rural mencionado no §1º não satisfizer a condição exposta pelo §2º, qual seja, exercício de atividades rurais pelo período correspondente à carência do benefício pretendido, mas se cumpri-la se considerados períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, a idade mínima equipara-se à dos trabalhadores urbanos, sendo de 65 anos para homem e 60 para mulher (§3º do mesmo artigo).

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

No caso em tela, considerando-se que a parte autora passou a exercer atividades urbanas, vindicando tão somente o reconhecimento do período em que desempenhou vínculos rurais, desvanece a exigência de que a atividade deva ser desempenhada no período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo, bastando o cumprimento da carência estabelecida.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 22.07.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 17), completou 60 anos em 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

O período reconhecido, repita-se, de 18.07.1970 a 31.12.1985, equivale a 15 anos, 5 meses e 14 dias; o período relativo às contribuições individuais (fls. 26, 27) equivalem a 98 contribuições, chegando-se ao total de 283 meses e 14 dias. Destarte, demonstrado o cumprimento da carência exigida para a percepção do benefício de Aposentadoria por Idade no valor mínimo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Lidinea Aparecida Saez Pesuto, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do ajuizamento da ação (11.01.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047412-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047412-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IVAN ROQUE DUTRA
ADVOGADO : SP250817 SANDRA MARIA LUCAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00134-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor contra a r. sentença prolatada em 12/12/2011 (fls. 75/77), que julgou improcedente o pedido do autor, condenando-o ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, arbitrados em 20% sobre o valor da causa, observando-se, no entanto, os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita

O autor pugna, em seu recurso, em síntese, pela procedência total do pedido, ou seja, o reconhecimento da insalubridade dos períodos de 26/07/1985 a 01/03/1991, 02/03/1991 a 01/07/1992, 22/02/1995 a 15/08/1999, 16/08/1999 a 30/06/2009 e 02/07/2009 a 22/02/2010, bem como a concessão de aposentadoria especial. (81/85).

Subiram os autos a esta E. Corte, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada

regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial , devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Com efeito, verifico que nos períodos compreendidos entre 26/07/1985 a 01/03/1991, 02/03/1991 a 01/07/1992, 22/02/1995 a 29/04/1995, 16/08/1999 a 22/02/2006 e 23/03/2006 a 30/06/2009, o autor exercia funções de vigilância, fazendo ronda em áreas privadas com a finalidade de prevenir, controlar e combater delitos, atividade prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 2.5.7 (PPP fls. 37/37, CTPS fl. 16 e relatório fl. 22).

Considero como comuns os períodos laborados em 30/04/1995 a 15/08/1999 e 02/07/2009 a 22/02/2010, tendo em vista a ausência de laudos ou formulários, o que faço em obediência ao disposto na Lei nº 9.032, de 29.04.1995.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos de trabalho comum aos especiais reconhecidos e convertidos em tempo comum, perfaz o autor 28 anos, 08 meses e 12 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (22/02/2010), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Sendo assim, diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nem na forma proporcional, nem integral.

Oportuno registrar que, quanto à aposentadoria especial, requerida pelo autor, essa somente seria devida caso o segurado, no caso, tivesse trabalhado sujeito às condições especiais durante 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991), o que ino correu, na hipótese, já que somando-se os períodos considerados insalubres, temos como resultado o total de 16 anos, 10 meses e 29 dias laborados em atividade insalubre. Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor, apenas para reconhecer como insalubres as atividades realizadas no período compreendido entre 26/07/1985 a 01/03/1991, 02/03/1991 a 01/07/1992, 22/02/1995 a 29/04/1995, 16/08/1999 a 22/02/2006 e 23/03/2006 a 30/06/2009.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005568-70.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005568-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS DIAS
ADVOGADO : SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro
No. ORIG. : 00055687020124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte da autora, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria por tempo de contribuição. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 03.04.2013, julgou procedente o pedido. (fls. 100/102v.). Em sede de Apelação, a Autarquia requer a reforma da sentença. (fls. 106/126). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 129/141.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.
(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de

demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.
2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a

DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- *O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
- *A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
- *Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.*
- *O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.*
- *A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.*
- *Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.*
- *A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
- *Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer*

prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que

pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares

na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Os consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005430-94.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005430-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA DA CRUZ
ADVOGADO : SP321076 HENRIQUE ROBERTO LEITE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054309420124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, na qual não consta a qualificação profissional do marido; II) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes registros: de 01/09/75 a 01/10/78, no cargo de serviços gerais da lavoura; de 01/09/94 a 07/04/95, como doméstica; de 01/06/95 a 01/02/99 e de 01/10/2001 a 30/11/2006, no cargo de serviços gerais da lavoura. Verifica-se, pois que o somatório dos períodos atinge o requisito necessário previsto em lei.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONSECTÁRIOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao

reconhecimento do labor rural, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestres 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rural dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestre por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

Ressalto que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de a parte autora ter exercido atividade urbana por curto período, considerando que restou demonstrada a predominância da atividade rural na maior parte do tempo de sua vida laborativa.

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 08. (nascida em 18/04/55).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº

8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (27.06.2012 - fls. 40), considerando que nesta época a parte autora havia implementado os requisitos legais.

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 37).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000477-75.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.000477-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSMAR FRUTUOSO DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP201448 MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00004777520124036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por Osmar Frutuoso da Silveira visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, ou sucessivamente, aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de labor especial nos períodos de 01.06.1984 a 30.06.1989, 03.07.1989 a 29.12.1990, 13.03.1991 a 18.12.1991, 13.04.1992 a 23.12.1993, 1994 a 1995, 21.10.1998 a 13.06.2002, 01.12.2002 a 07.06.2008, 15.07.2008 a 24.12.2008 e 21.01.2009 a 27.02.2012.

A r. Sentença, prolatada em 28.09.2012, julgou parcialmente procedente a ação, determinando ao INSS a

averbação das atividades especiais que reconheceu, quais sejam: de 01.06.1984 a 30.06.1989, 03.07.1989 a 29.12.1990, 13.03.1991 a 18.12.1991 e 13.04.1992 a 23.12.1993. Houve condenação do autor nos honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 245/258).

Apela o autor, às fls. 262/278, alegando preliminarmente cerceamento de defesa, em razão do não deferimento do seu pleito de realização de prova pericial (direta e indireta) no bojo dos autos. Quanto ao mérito, requer, em suma, o acolhimento do pleito inicial na íntegra.

O INSS apela às fls. 281/284, aduzindo, em suma, que o autor não comprovou devidamente o labor especial nos períodos reconhecidos em primeiro grau.

Subiram os autos a esta Corte, sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;

II - quando ocorrer a revelia (art. 319)."

Consoante se infere da petição inicial, a parte autora pede a produção de prova pericial direta e indireta, destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante os períodos compreendidos entre 21.10.1988 a 13.06.2002, 01.12.2002 a 07.06.2008, 15.07.2008 a 24.12.2008 e 21.01.2009 a 27.02.2012 (prova pericial direta) e 01.06.1984 a 30.06.1989, 03.07.1989 a 29.12.1990, 13.03.1991 a 18.12.1991, 13.04.1992 a 23.12.1993 e 01.04.1994 a 1995 (prova pericial indireta).

A análise dos autos demonstra que o autor solicitou novamente a produção das provas em questão às fls. 195/205 e 206/208, sendo que o d. Juízo as indeferiu por intermédio da decisão de fls. 210/213.

Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental - PPPs e laudo de fls. 108/162). Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se o autor efetivamente foi submetido a ação de agentes agressivos durante os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível a realização das perícias.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido.

(REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)"

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas.

(REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)."

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos, caracteriza flagrante cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, ACOLHO a Preliminar e DOU PROVIMENTO à Apelação do Autor, para ANULAR a Sentença, por cerceamento de defesa. Outrossim, nos termos do "caput" do mesmo dispositivo, JULGO PREJUDICADA a Apelação do INSS.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção das provas periciais requeridas.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001814-75.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001814-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELIANA DE FATIMA RAYMUNDO
ADVOGADO : SP221199 FERNANDO BALDAN NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018147520124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido

de auxílio-doença ou alternativamente o pagamento de auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez. Condenou-a ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa e das despesas processuais, ressalvada a condição de beneficiário da justiça gratuita.

A parte autora alega que no ano de 2008 já estava em gozo do auxílio-doença, cessado em 2011 por meio da alta médica instituída pelo INSS, tendo demonstrado sua qualidade de segurada, bem como é portadora de neoplasia maligna da mama, que não precisa cumprir a carência para a obtenção do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

No caso, a autora preenche os requisitos atinentes à qualidade de segurado e carência, considerando que anteriormente a data provável da incapacidade fixada no laudo, a autora havia recuperado a qualidade de segurado, com o recolhimento de mais de 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício, além de na ocasião estar em gozo do auxílio-doença concedido administrativamente em 22/02/2008 e cessado em 05/12/2011.

Cumprido salientar que não há que comprovação de que se trata de doença preexistente, que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, diante do caráter progressivo das patologias denotando que o agravamento daquelas é que ocasionou a incapacidade.

O laudo médico às fls. 75/77, de 29.08.2012, atestou que "trata-se de mulher de 42 anos, doméstica, com neoplasia maligna de mama, desde 2007 e mastectomia, incapacidade a partir de fevereiro de 2008, recebendo auxílio-doença suspenso há 4 meses. Tem seqüela pós mastectomia com dor e restrição importante em ombro esquerdo, que impede definitivamente o retorno a função de doméstica. Apresenta quadro depressivo associado e há quinze dias, sinal de derrame pleural, com provável causa tumoral, em investigação. O quadro gera incapacidade omni-profissional e definitiva."

A autora que atualmente conta com 44 anos de idade e que exercia atividades como doméstica, atividade que não poderá voltar a exercer, resta inviabilizada a reabilitação, considerando a conclusão do laudo, preenche os requisitos para a aposentadoria por invalidez.

Considerando que o laudo atestou o início da incapacidade em fevereiro de 2008, o termo inicial do benefício será a partir da cessação do benefício (05.12.2011).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo, para condenar o INSS no pagamento, à parte autora, do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença (05.12.2011 - fls. 90), devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ELIANA DE FÁTIMA RAYMUNDO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 05.12.2011 (data da cessação do benefício), e renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002272-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002272-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIA DA SILVA SANT ANA
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00130-1 1 Vt PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para concessão de Aposentadoria Por Invalidez ou Por Idade Rural em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, ao fundamento de ausência de comprovação da qualidade de segurada especial do Regime Geral da Previdência Social.

Em razões recursais, a autora pugnou pelo deferimento de quaisquer dos benefícios vindicados, haja vista a falta de condições laborais em decorrência de cardiopatia chagásica, hipertensão arterial sistêmica, hérnia abdominal, varizes de membros inferiores e senilidade, além de idade avançada e falta de instrução escolar.

Com contrarrazões, subiram estes autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e

conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial realizado em 13.05.2011 às fls. 93/97, pugnou pelo seguinte diagnóstico médico: *"Ante o exposto, conclui-se que a autora apresenta patologias que causam restrições para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos. Entretanto, apresenta 82 anos e este fator causa limitações para se inserir no mercado de trabalho para realizar atividades remuneradas como meio de subsistência própria. Pode realizar os afazeres domésticos mais leves na sua casa"*.

Outrossim, a autora se encontra em idade avançada, com 85 anos, sendo acometida por cardiopatia chagásica, hipertensão arterial sistêmica, hérnia abdominal, varizes de membros inferiores e senilidade, além da falta de instrução escolar, cenário que exige a aposentação sob a rubrica da invalidez, considerando a comprovação do exercício profissional campesino ao longo da vida laboral, por extensão do cônjuge rurícola.

Destarte, a Certidão de Casamento constando a ocupação de lavrador do marido (fl. 12), os vínculos profissionais em CTPS e CNIS (fls. 19/33 e 55), bem como a pensão por morte previdenciária por atividade rural exercida pelo cônjuge (fl. 60) são suficientes à comprovação do início de prova material, corroborados pelos firmes depoimentos testemunhais de fls. 110/11, harmônicos e válidos para o mister de demonstração de exercício campesino ao longo da vida laboral, a teor da Súmula 149, do Colendo STJ e solução *pro misero*.

Outrossim, pelo exame de todos os elementos coligidos aos autos, considerando as patologias descritas, a idade avançada da requerente, que se encontra com 85 anos de idade, sem condições físicas e culturais para retornar às ocupações remuneradas, vislumbro a adequação fático jurídica para a concessão de aposentadoria por invalidez, a teor do entendimento do C. STJ, a seguir ementado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
 5. Recurso Especial não conhecido.
- (REsp 965.597/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2007, DJ 17/09/2007, p. 355)

Com efeito, diante do conjunto probatório produzido no bojo dos autos, verifico o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentação sob a rubrica de invalidez, a partir da citação, quando constituída em mora a Autarquia Previdenciária, isto em 17.09.2010 (fl. 40, verso), considerando a ausência de requerimento administrativo para o deferimento de benefício incapacitante.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação para conceder Aposentadoria Por Invalidez à autora, a partir de 17.09.2010 - fl. 40, verso, data da citação, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada ANTONIA DA SILVA SANTANA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da Aposentadoria Por Invalidez, com data de início - DIB em 17.09.2010 (data da citação - fl. 40, verso) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007448-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007448-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA JOSE MARQUES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00108-5 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria José Marques do Nascimento em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 51 a 55) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, sendo esta 23.06.2010. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 58 a 65) a parte autora alega, em síntese, que a data do requerimento administrativo é 12.12.2009 (fls. 100 do apenso), devendo o termo inicial ser estabelecido àquela data.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não questionado o cumprimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício. Passo a analisar apenas o ponto controvertido.

Assiste razão à parte autora.

No que concerne ao termo inicial, apenas na ausência de prévio requerimento administrativo deve ser estabelecido em data diversa, a saber, à data da citação.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91.

COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

III - Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício aposentadoria por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV- Agravo interno parcialmente provido.

(STJ, AgRg no REsp 847712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 30.10.2006, p. 409)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 100 do apenso - 12.12.2009), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria José Marques do Nascimento, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB (fls. 100 do apenso - 12.12.2009), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011968-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011968-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VERA LUCIA MARQUES RAMOS
ADVOGADO : SP284666 ISABELE CRISTINA BERNARDINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00073-5 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 200,00, observando-se, contudo, ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, restou demonstrado que a requerente possui registros de trabalho em CTPS desde 01/10/1981, mantendo posteriormente diversos vínculos empregatícios, sendo os últimos no período de 01/08/2002 a 15/04/2004 e de 01/06/2008 a 10/2008, sendo que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença de 30/03/2011 a 10/05/2011.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 08/09/2011, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 98/101, o qual atestou que a autora apresenta doença degenerativa da coluna vertebral e síndrome do túnel do carpo moderada e bilateral, com lombocitalgia e parestesias nas mãos, subjetivas e sem alterações do exame físico, e, em conclusão (fl. 101), o expert afirma que a requerente apresenta incapacidade parcial e permanente para o seu trabalho habitual de cozinheira.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da sua cessação administrativa, visto estar incapacitada a partir daquela data.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar a implantação do auxílio-doença a partir de 11/05/2011, data imediata a da sua cessação administrativa, conforme explicitado nesta decisão.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada VERA LUCIA MARQUES RAMOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 11/05/2011 - data imediata a da sua cessação administrativa - CNIS anexo), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016162-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILCE NATALINA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP197762 JONAS DIAS DINIZ
No. ORIG. : 10.00.00105-1 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 85 a 87) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação, antecipada a tutela. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 92 a 101) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios a 5% e a aplicação, aos juros moratórios, dos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 108 a 118).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 25.12.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 11), a qual qualifica seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 23.12.1966.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no caso em tela.

O INSS forneceu informações previdenciárias que, diversamente de infirmar o início de prova material, o corroboram: desse modo, verifica-se que a autora percebe, desde 2010, pensão por morte de trabalhador rural (fls. 35), uma vez que seu cônjuge, aposentado em 2002, exerceu atividades rurais de modo descontínuo de 1980 a 2010.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Mantenho, portanto, o percentual de 10% fixado pelo Juízo a quo.

Os demais consectários legais, por sua vez, foram adequadamente fixados pela r. sentença.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.

- 1. Conforme jurisprudência desta Corte, na ausência de requerimento administrativo e de prévia concessão do auxílio-doença, o termo inicial do auxílio-acidente deve ser fixado na data da citação.*
- 2. Nos termos da consolidada jurisprudência deste Tribunal, a Lei n.º 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, modificando o critério de cálculo dos juros de mora, dada sua natureza instrumental material, não incide sobre os processos em curso quando de sua edição.*
- 3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*
- 4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*
(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença tão somente no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Nilce Natalina de Almeida, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 21 - 24.03.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017169-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017169-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCA DE OLIVEIRA PEDRO
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 12.00.00013-6 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 52 a 54) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 58 a 63) a autarquia alega, em síntese, que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas, não sendo aproveitável sua documentação à autora, não logrando ainda esta comprovar o alegado labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento. Alternativamente, requer sejam os honorários advocatícios reduzidos a 10%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 66 a 68).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche

o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 17.09.1935, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 1990.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direitos a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Comungo ainda do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

De fato, quanto ao período de carência entende o STJ não haver necessidade de exercício de atividade rural até às vésperas do requerimento administrativo ou da utilização da via judiciária, desde que o pleiteante já tenha cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Ora, o fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural não tem o condão de retirar do pleiteante este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido. Do mesmo modo, não há necessidade de que o cumprimento da carência se dê, todo ele, no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, uma vez que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade de que o exercício de atividades rurais possa se dar de modo descontínuo.

Trago decisão relativa à questão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ).

IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(STJ, AgRg no REsp 945696/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 14/09/2009)

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora,

por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias da CTPS de seu cônjuge (fls. 14 a 22), o qual exerceu atividades rurais de 1864 até 1988, de 1996 a 2000 e a partir de 2003. Nesse sentido, ainda que tenha exercido atividades de natureza urbana de 1989 a 1994, isto se deu em período relativamente curto em meio à sua história laboral, além de o haver feito às vésperas do cumprimento do requisito etário pela autora que, como visto, deu-se em 1990.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.

I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. **É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***

IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

(...)

(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJI, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.

-Início de prova material do mourojo rurícola, corroborado e ampliado por prova oral.

-O desenvolvimento, interpolado, de atribuições campesinas, com ocupações de natureza urbana não desnatura os elementos de convicção amealhados aos autos.

(...)

-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.

-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."

(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Modifico os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Francisca de Oliveira Pedro, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 27 - 05.03.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017572-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017572-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ERONDINA MOTA PEREIRA SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP278866 VERONICA GRECCO
No. ORIG. : 12.00.00067-6 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 123 a 127) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 132 a 144) a autarquia alega preliminarmente ser ilíquida a sentença, devendo ocorrer a Remessa Oficial. Quanto ao mérito, aduz em síntese que a autora não comprovou o exercício de atividades rurais no período imediatamente anterior ao requerimento, não fazendo jus ao benefício, mormente em razão da percepção de Pensão por Morte. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios a 5%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 146 a 154).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data do requerimento administrativo, realizado em 04.07.2012 (fls. 26), sendo este concedido no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 12.12.2012, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Alega ainda o INSS a impossibilidade da acumulação de pensão por morte e aposentadoria por idade rural. Entretanto, no caso dos benefícios em questão a acumulação é legítima, considerando que a Lei 8.213/91, em seu art. 124, elenca os casos em que é vedado o recebimento conjunto, não mencionando os benefícios citados. Tal situação se justifica pelas diferentes origens fáticas e fatos geradores de naturezas distintas.

Nesse sentido, o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. POSSIBILIDADE.

1. Em se tratando de benefício previdenciário rural é legítima a percepção cumulativa de aposentadoria por idade e pensão por morte, tendo em vista diferentes pressupostos fáticos e fatos geradores de naturezas distintas.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 244.917/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª Turma, 03.10.2000)

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 12.11.1938, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 55 anos em 1993, ano para o qual o período de carência é de 66 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Comungo do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

De fato, quanto ao período de carência entende o STJ não haver necessidade de exercício de atividade rural até às vésperas do requerimento administrativo ou da utilização da via judiciária, desde que o pleiteante já tenha cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Ora, o fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural não tem o condão de retirar do pleiteante este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido. Do mesmo modo, não há necessidade de que o cumprimento da carência se dê, todo ele, no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, uma vez que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade de que o exercício de atividades rurais possa se dar de modo descontínuo.

Trago decisão relativa à questão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ).

IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(STJ, AgRg no REsp 945696/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 14/09/2009)

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carregada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carregou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 18), a qual o qualificou como lavrador quando do enlace, em 21.06.1980 e, ainda que este tenha também exercido atividades de natureza urbana, conforme registrado em sua CTPS (fls. 19 a 22), a autora logrou apresentar documentação em nome próprio atestando seu labor rural, no caso, sua CTPS (fls. 16 e 17), dessa forma não a desabonando a desnaturação do caráter rurícola de seu falecido cônjuge (fls. 46).

A esse respeito:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - INICIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO COM PROVA TESTEMUNHAL - VÍNCULO URBANO DO MARIDO - APRESENTAÇÃO DE OUTROS DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO - NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL - PRECEDENTES.

1. Para concessão de aposentadoria rural por idade, o labor campesino deve ser demonstrado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. A qualificação do marido na certidão de casamento como lavrador estende-se à esposa. No entanto, é firme a jurisprudência que estabelece a impossibilidade de estender a prova em nome do cônjuge que passa a exercer trabalho urbano, devendo ser apresentada prova material em nome próprio da demandante (Resp 1.304.479/SP, recurso submetido ao rito do 543-C do CPC).

3. Na hipótese dos autos, foram apresentados documentos tanto em nome do cônjuge quanto em relação à autora,

todos próprios à demonstração do labor campesino por ela exercido, no período de carência.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 334161/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 06.09.2013)

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Modifico os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Erondina Mota Pereira Santana, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 26 - 04.07.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018476-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO APOLONIO FILHO
ADVOGADO : SP250511 NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA
No. ORIG. : 12.00.00030-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da data do requerimento administrativo, devendo as prestações vencidas ser corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora nos termos dispostos na Lei nº 11.960/09. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, ter sido indevida a concessão do benefício, uma vez que a doença incapacitante é anterior ao reingresso do autor ao RGPS, não ficando comprovado nos autos que a patologia surgiu em outubro/2011, conforme informou o *expert*. Alega ainda constar do CNIS que o autor exerceu atividade laborativa em novembro/2011, ou seja, após estar acometido pelas doenças incapacitantes informadas no laudo pericial, pugnando ainda pelo reexame da matéria, uma vez que a sentença é ilíquida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, ocasião em que o autor reiterou o pedido de antecipação da tutela.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Não conheço de parte da apelação do INSS em que requer o reexame da matéria, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto ao requisito incapacidade, em laudo pericial elaborado em 30/06/2012 (fls. 40/43), quando o autor possuía 56 (cinquenta e seis) anos de idade, o Sr. Perito atestou ser portador de sequelas resultantes de AVC (acidente vascular cerebral), apresentando comprometimento no lado esquerdo do corpo, concluindo o *expert* ser a incapacidade laborativa do periciado total e definitiva.

E como o perito afirmou em seu laudo que a incapacidade laborativa do autor iniciou-se em outubro/2011 (quesito 6 - fls. 41), quando sofreu o AVC, e tendo seu último registro de trabalho cessado em 09/03/2004 (CTPS fls. 14/22), aparentemente, teria ele perdido a qualidade de segurado.

Contudo, conforme dispõem os artigos 24, parágrafo único, e 25, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91, para recuperar a qualidade de segurado teria o requerente que recolher 1/3 (um terço) das contribuições exigidas para carência (12 meses).

E como consta dos autos recolhimentos efetuados pelo autor como contribuinte individual - empresário (fls. 23/26), no período de 05/2011 a 08/2011, conclui-se que na data em foi acometido pelo AVC o requerente já havia recuperado sua qualidade de segurado.

Desse modo, como o *expert* foi categórico sobre a incapacidade ser total e definitiva (quesitos 20 e 22 fls. 42/43), levando em conta a idade atual do autor (58 anos), entendo que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. CARÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais, nos períodos de 04/2008 a 08/2009, 10/2009 e 12/2009 a 02/2010, consoante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais. 2. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas para efeito de carência, desde que, a partir da nova filiação, o segurado conte com, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas, ou seja, deverá comprovar o recolhimento de 4 contribuições (Art. 24, Parágrafo único, e Art. 25, I, da LGB), situação vislumbrada nos presentes autos, tendo havido, portanto, a recuperação daquela qualidade. 3. Não há que se falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu de impossibilidade de trabalho em razão de enfermidade. Precedente do STJ. 4. Recurso desprovido." (TRF3, n. 0027714-66.2012.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2014) (g.n.)

Desse modo, preenchidos os requisitos, concedo ao autor a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (30/06/2012 - fls. 40), momento em que ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada, PEDRO APOLONIO FILHO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 30/06/2012 (data da perícia - fls. 40), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019136-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019136-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NELSON PERES PERINO
ADVOGADO : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00177-0 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Nelson Peres Perino em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 75 e 76) que julgou improcedente o pedido em razão do autor não comprovar o alegado labor rural de modo a cumprir os requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação (fls. 80 a 84) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 87 a 97).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 09.08.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 60 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de certificado de dispensa militar (fls. 12), de certidão de casamento (fls. 14) e de título de eleitor (fls. 17), todos documentos que o qualificaram como lavrador em 23.01.1970, 27.09.1975 e 23.09.1980. Presentes ainda cópias de certidões de nascimento de seus filhos (fls. 15, 16), porém inaptas a fazer parte do início de prova material uma vez que a qualificação de lavrador atribuída ao autor foi averbada em data posterior, não revelada.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior

eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 47 - 20.04.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Nelson Peres Perino, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 47 - 20.04.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026007-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026007-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA BENEDITA DE CAMPOS CICERO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG. : 09.00.00046-4 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra a decisão de fls. 149/verso que, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheceu da apelação autárquica, por falta de interesse recursal, tendo em vista a sentença que acolheu os embargos julgando improcedentes os pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A parte embargante alega omissão no "decisum" no tocante à ausência de manifestação sobre sua apelação.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

No que diz respeito à ausência de manifestação sobre o recurso autoral, razão não assiste à parte embargante.

A sentença foi proferida em 31/08/2012 (fls. 96/101), disponibilizada no D.J.E. em 29/11/2012 e publicada no Caderno Judicial - 1ª Instância Interior em 30/11/2012, tendo sua contagem de prazo iniciada em 03/12/2012 (fl.109).

A apelação da parte autora foi protocolada, em Botucatu, na data de 02/05/2013 (fl.156), sendo que o prazo da parte autora para recorrer, nos moldes do artigo 508 do CPC é de 15 dias.

Portanto, mesmo desconsiderando que seu apelo tenha sido juntado em 21/01/2014, depois da decisão combatida ter sido publicada, em 10/12/2013, não poderia ser conhecido, por manifesta intempestividade.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028144-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028144-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA : ROBERIO ARAUJO SANTANA
ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARUJA SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão de fls. 69/71 que, com supedâneo no artigo 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao reexame necessário reformando a r. sentença no tocante aos juros de mora e honorários advocatícios.

A embargante aponta obscuridade no "decisum" no tocante ao percentual de honorários advocatícios.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe

21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).
Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.
P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035541-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035541-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA HELENA VIEIRA DE BARROS
ADVOGADO : SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00025-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Helena Vieira de Barros em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 97) que julgou improcedente o pedido, em razão da autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 103 a 107) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 27.01.1955, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carregada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carregou aos autos robusta documentação. Estão presentes cópias de documentos em nome de seu cônjuge, tais como de guias de ITR (fls. 14, 15), dos anos de 1994 a 1996; de declaração de ITR (fls. 13, 16 a 58), referentes aos anos de 1992 e de 1997 a 2012; de CCIR (fls. 64) para os anos de 2003 a 2005; de contribuições à CONTAG (fls. 65, 66), em 2005 e 2007; de cadastro de contribuinte (fls. 59 a 63) realizado em 30.12.2008, em nome da autora e seu cônjuge, como produtores rurais participantes da mesma empresa; de Notas Fiscais do Produtor (fls. 67 a 75) atinentes aos anos de 2009 a 2013; por fim, de certidão de casamento (fls. 12), qualificando ambos os nubentes como lavradores quando do enlace, em 20.10.2012.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora junto a seu convivente, depois cônjuge, nos últimos 15 a 20 anos antes do cumprimento do requisito etário.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 76, 78 - 24.04.2013), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Helena Vieira de Barros, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 76, 78 - 24.04.2013), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036178-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036178-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VALDECINA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10003194020138260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Valdecina Ferreira dos Santos em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 62 a 70) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não haver comprovado o labor rural e perceber benefício de Pensão por Morte.

Em razões de Apelação (fls. 75 a 81) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício, além de não constituir impedimento à concessão do benefício pleiteado a percepção de Pensão por Morte.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 89 a 94).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não há óbice à possibilidade de acumulação do benefício de Pensão por Morte e Aposentadoria Rural por Idade. Ainda que a legislação anterior a proibisse, esta não foi recepcionada nesse tocante pelo atual ordenamento. Destarte, no caso dos benefícios em questão a acumulação é legítima, considerando que a Lei 8.213/91, em seu art. 124, elenca os casos em que é vedado o recebimento conjunto, não mencionando os benefícios citados. Tal situação se justifica pelas diferentes origens fáticas e fatos geradores de naturezas distintas.

Nesse sentido, o entendimento abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. POSSIBILIDADE.

1. Em se tratando de benefício previdenciário rural é legítima a percepção cumulativa de aposentadoria por idade e pensão por morte, tendo em vista diferentes pressupostos fáticos e fatos geradores de naturezas distintas.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 244.917/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª Turma, 03.10.2000)

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 02.04.1940, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 1995, ano para o qual o período de carência é de 78 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que **robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória**, como ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 10) e de óbito de seu cônjuge (fls. 11), documentos que o qualificaram como lavrador em 02.10.1982 e 29.05.1996, além da CTPS deste (fls. 12 e 13), a qual registra o exercício de atividades rurais de 1990 a 1994.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 8 - 23.11.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Valdecina Ferreira dos Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 8 - 23.11.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036960-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036960-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182856 PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSSIELE SANTOS DE PONTES OLIVEIRA
ADVOGADO : SP089744 LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA
No. ORIG. : 12.00.00038-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 61/63) em que o Juízo de Direito da Comarca de Itaporanga-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido sob o fundamento de que a autora teria comprovado que, na época em que deu à luz (11.05.2011), possuía qualidade de segurada na condição de volante/diarista/bóia-fria. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento de correção monetária desde quando seria devido o benefício, juros na razão de 0,5% ao mês (6% ao ano), contados a partir da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% da condenação.

Em suas razões de Apelação (fls. 71/83), o INSS alega, em suma, ausência de prova material de labor rural no período que antecedeu ao parto, bem como que o marido da autora teria exercido atividade urbana durante o período da gravidez. Subsidiariamente, requer a observância da Lei nº. 11.960/2009 em relação aos índices de correção monetária e juros de mora (fl. 83).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

[...]

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

[...]

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.

[...] (sem grifos no original)

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

[...]

Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)

Pelo que se infere dos autos, a autora exercia atividade rural para terceiros na qualidade de diarista e/ou bóia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/bóia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da Lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever

trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

A Certidão de Nascimento juntada à fl. 11 dos autos comprova o nascimento de seu filho em 11.05.2011.

No caso em concreto, a autora juntou sua Certidão de Casamento, expedida em 18.12.2009 (fl. 10), na qual a qualificação profissional de seu esposo é a de lavrador, assim como na certidão de nascimento de seu filho.

As testemunhas ouvidas à fl. 67 (gravação audiovisual) informam que a conhecem desde criança e que ela sempre exerceu atividade rural, inclusive durante a gestação.

Acrescento que o CNIS acostado à fl. 26 não pertence ao esposo da autora, mas sim a Adilson Rodrigues de Oliveira. Já o genitor da criança e marido da autora, cujo nome é Adilson de Oliveira, possui apenas um contrato rural em seu CNIS, entre 02.04.2012 e 11.09.2012.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimento testemunhal que comprova o labor

rural à época da gestação, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício do salário-maternidade à autora, a partir da data do parto, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. O benefício deverá ser pago por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991). Descontados os valores prescritos, conforme descrito acima.

Por fim, no que se refere aos juros de mora e correção monetária, assiste razão à autarquia. Não ignoro que o C. Supremo Tribunal Federal declarou, recentemente, a inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança", constante do § 12 do art. 100 da CF, inserido pela EC nº 62/2009. Todavia, impõe-se salientar que, nos autos da ADI nº 4357, não houve pronunciamento atinente à modulação de efeitos, encontrando-se ainda pendente de publicação o v. Acórdão respectivo.

Ante a ausência da modulação de efeitos pelo STF, remanesce a aplicação do disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, conforme a redação dada pela Lei nº 11.960/09, de acordo com o qual, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, apenas para assegurar seja observado, no que concerne aos juros de mora e correção monetária, o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, conforme a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040370-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040370-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP118536 VALDOMIRO ROSSI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00059-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data da citação, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 119/121).

Em seu recurso, a autarquia alega, inicialmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por não ter determinado que o perito respondesse aos quesitos complementares, bem assim, que fosse acostado aos autos os prontuários médicos da parte autora. No mais, pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrada a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, além de ser o presente recurso recebido também no efeito suspensivo e de ser revogada a tutela antecipada concedida (fls. 143/152).

Por sua vez, pleiteia a parte autora a reforma parcial da r. sentença, somente no tocante ao termo inicial (fls. 128/135)

Com as contrarrazões (fls. 137/142 e 154/157), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. A alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar. *Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

Outrossim, o laudo pericial (fls. 101/104) encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sem que o perito tenha, necessariamente, que responder a todos os quesitos formulados pelas partes, quando se extrai de sua dissertação, a conclusão sobre sua opinião em relação à incapacidade ou não da parte.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. RESPOSTA AOS QUESITOS DE FORMA INDIRETA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO ATESTADAS. NULIDADE INOCORRENTE. **PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA**. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE CÂNCER DE MAMA: INTERRUPTÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO E TERMO INICIAL MANTIDOS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA CONFIRMADOS. **I - Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.** (AC 200403990193217/SP, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, DJU de 23/06/2005, p. 486) (grifo aditado)*

Também não há que se falar em necessidade dos prontuários médicos da parte autora, uma vez que os documentos acostados aos autos são suficientes para o deslinde da questão.

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, arguida pelo INSS, e passo ao exame do mérito.

No mais, cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 101/104) afirma que a parte autora é portadora de

diabetes e doença de coluna, doenças crônicas, degenerativas e de difícil controle, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, há 7 anos (2006).

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11.01.2008- fl. 75), ou seja, do segundo requerimento administrativo interposto, uma vez que entre a data do primeiro requerimento administrativo (21.12.06 - fl. 76) e a data do ajuizamento da ação (10.07.2012), já transcorreu o prazo de 5 anos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

V - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04.06.2001), momento no qual o INSS tomou ciência dos fatos constitutivos do direito da autora. Insta ressaltar que não há incidência de prescrição quinquenal, porquanto entre a data da decisão administrativa definitiva (13.01.2004) e a data do ajuizamento da ação (16.03.2005) transcorreram menos de 05 anos. (...)

(TRF da 3ª Região; AC 200561040014914; Décima Turma; v.u.; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; DJF3 CJI DATA:13/05/2009 P: 735)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.

Cumprir deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA; DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial em 11.01.2008 -data do

segundo requerimento administrativo, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

2013.03.99.040698-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : CLEIDE MARIA SILVA
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP240963 JAMIL NAKAD JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.11717-3 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho. A r. sentença recorrida (fls. 89/91) julgou **improcedente** o pedido sob o fundamento de ausência do requisito de incapacidade total e permanente para o trabalho. Condenou-a ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixando estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Contudo, tais pagamentos foram suspensos por ser a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte requerente apela às fls. 94/98 pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Sem a apresentação de contrarrazões pelo INSS, os autos vieram a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 108/110).

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (carteira de identidade - fl. 08), tendo nascido em 1º de janeiro de 1952, a autora possui, atualmente, 62 anos, não estando, portanto, compreendida no conceito legal de idosa.

Por outro lado, é considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante. Entretanto, como bem ressaltou o r. Perito Médico às fls. 66 e 67, ao responder aos quesitos 4 do juízo e 9 do INSS, que questionavam se a autora poderia ser considerada incapaz para o exercício da atividade laborativa, ponderou, respectivamente, *in verbis*: "4- (...) Trabalhos em que não haja exposição prolongada e excessiva ao sol"; 9-Está incapacitada para o exercício de sua atual profissão, pois esta exige exposição solar prolongada e frequente. Não, desde que a periciada não fique exposta ao fator de risco citado." (grifo meu)

Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se

o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.

Nesse sentido, destaco, dentre tantos outros arestos, os seguintes precedentes desta C. Corte Federal:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes. 2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da VF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742, de 07.12.1993). 3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013). "AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora. 3. Para os fins de concessão do benefício pleiteado, conforme disposição do art.20, § 1º, as remunerações, percebidas, tanto pelo cônjuge, quanto pelo filho, integram o cômputo da renda familiar. 4. A lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar. 5. Agravo Improvido."(AC 00046537920124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 .FONTE _REPUBLICACAO.)

Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, já que a parte requerente não é idosa, torna-se desnecessário investigar se desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que, por serem concomitantes, a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora posto que manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042612-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042612-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIO APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00184-2 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se apelação do autor, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade nos termos da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiário da justiça gratuita.

O autor alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não concordar com o laudo, que se encontra por demais lacônico e não respondeu todos os quesitos apresentados tempestivamente pelas partes. No mérito, sustenta ter comprovado o seu direito por meio de documentação médica, sendo as patologias que lhe acometem incompatíveis com a profissão de pedreiro, qualificação profissional do apelante.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, por não se verificar contradição no laudo, tendo a perícia sido realizada pelo médico, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando o vínculo registrado como servente de pedreiro de 01/05/2002 a 08/2003, e a concessão administrativa do auxílio-doença, cessado em 31.10.2007, e tendo ajuizado a presente demanda em 03.12.2007.

O laudo pericial às fls. 104/107, de 28.02.2009, atestou que "o autor refere que quando estava trabalhando fazendo laje caiu de pé e foi atendido no Pronto Socorro de Santa Casa. Após ser demitido fez vários tratamentos até ser operado. Continua em tratamento. O exame físico especial revela alterações morfológicas e funcionais que ali estão descritas. Essas seqüelas são definitivas."

Após as impugnações apresentadas, o Perito esclareceu tratar-se de incapacidade parcial e permanente (fls. 138/139).

O autor conta com 62 anos de idade e possui contribuições de 1993 a 1996 e em 1997 como pedreiro, bem como de 01/05/2002 a 08/2003 como servente de pedreiro. Diante da incapacidade definitiva constatada no laudo, considerando a idade do autor e que exercia atividade braçal, resta pouco provável a possibilidade de retorno à atividade laborativa.

Dessa forma, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deverá ser da data da cessação do auxílio-doença (31.10.2007).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º,

do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO a preliminar e DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (31.10.2007), devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO APARECIDO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 31.10.2007 (data da cessação do auxílio-doença), e renda mensal inicial - RMI a ser calculado pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043036-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043036-8/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : TEREZAINHA GONCALVES LOPES DIAS |
| ADVOGADO | : SP143299 ISABEL CRISTINE MOREIRA DE SOUZA |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 11.00.00097-2 1 Vr SERRANA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Terezinha Gonçalves Lopes Dias em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 102 a 104) que julgou improcedente o pedido em razão do não cumprimento da carência pela autora.

Em razões de Apelação (fls. 108 a 115) a parte autora alega, em síntese, que os períodos em que trabalhou em atividades urbanas, somados ao tempo de serviço rural, a ser reconhecido, demonstram o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A comprovação do tempo de serviço rural, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, apenas produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Colaciono abaixo artigos pertinentes ao deslinde da questão:

*Art. 26. **Independente de carência** a concessão das seguintes prestações:*

(...)

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

*II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, **desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social**, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.*

(...)

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Em suma, o tempo de serviço do **segurado trabalhador rural** exercido **antes** da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, conforme artigo 55 da Lei 8.213/91, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos do mesmo diploma legal.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período.

2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

(...)

5. Embargos infringentes desprovidos.

(TRF3, 3ª Seção, EI 00366997320024039999, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, DJe de 23/11/2011)

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de concessão de determinados benefícios previdenciários, a saber, aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições, aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

*3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91, em se tratando de **segurado especial** a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei n.º 8.213/91.*

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido."

(AC n.º 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v. u., DJU 02.04.2008)

Naturalmente, se para a concessão de benefícios de valor mínimo o período posterior à entrada em vigor da Lei 8.213/91 há de ser computado, sem quaisquer contribuições, para a percepção dos benefícios elencados no art. 39, I, daquele diploma legal, o mesmo deve ocorrer em relação ao período anterior dentro das condições mencionadas.

Em outro sentido, quanto aos benefícios de valor calculado sobre o salário de benefício e relativos à atividade rural exercida em período posterior à entrada em vigor da Lei de Benefícios, há a obrigatoriedade de recolhimento de contribuições previdenciárias correspondentes, uma vez que o diploma legal não previu qualquer outra exceção. Nesse sentido, a Lei n.º 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Em suma, em qualquer hipótese que implique a percepção de benefício calculado sobre o salário de benefício, os períodos de atividade rural serão contabilizados se e apenas se forem acompanhados da respectiva contribuição previdenciária.

No tocante à efetiva comprovação do exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal

solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Observo que o início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de cônjuge ou genitor, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Semelhante entendimento é baseado no princípio "in dubio pro misero", e sua aplicação na espécie se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, **desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória**, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.**

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, a autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 15 a 23), a qual registra o exercício de atividades laborativas de 01.03.1997 a 11.09.1998, 01.11.1999 a 05.05.2000, de

03.01.2001 a 17.04.2002, de 13.06.2002 a 30.11.2002, de 01.04.2003 a 31.12.2003, de 01.03.2004 a 30.04.2005, de 15.07.2005 a 08.02.2006 e de 15.06.2009 a 26.02.2010, períodos em sua maioria registrados no CNIS (fls. 44); e de registro de empregados referente à autora (fls. 79, 80), acerca de vínculo exercido de 01.10.1981 a 17.10.1986; tanto uns quanto outros são entendidos como aptos a constituir início de prova material.

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR NÃO CONTEMPORÂNEA À ÉPOCA DOS FATOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO E LIVRO DE REGISTRO DE EMPREGADOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

(...)

4. As anotações em livro de registro de empregados e o contrato individual de trabalho, em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 270575/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 13.08.2001, p. 303)

Pertine dizer que é sedimentado o entendimento de que os documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Comprovado se encontra, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 01.10.1981 (a partir do início de prova material mais remoto em nome do autor) a 28.02.1997 - data a partir da qual a autora passou a exercer atividades urbanas - que deve ser repartido do seguinte modo: para o período anterior à vigência da Lei 8.213/91, a averbação deve ser realizada sem a contrapartida de recolhimentos, salvo para efeitos de carência e contagem recíproca, e de sua vigência em diante unicamente por meio de recolhimento das contribuições correspondentes (exceto para fins de concessão de benefício de renda mínima), na forma da fundamentação.

Passo à análise dos requisitos exigidos à concessão da Aposentadoria por Idade.

Para a obtenção da Aposentadoria por Idade, é necessária a idade de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, reduzidas para 60 e 55 anos, respectivamente (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991), se comprovado o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de ruralidade também preenche o requisito da qualidade de segurado. Porém, se o trabalhador rural mencionado no §1º não satisfizer a condição exposta pelo §2º, qual seja, exercício de atividades rurais pelo período correspondente à carência do benefício pretendido, mas se cumpri-la se considerados períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, a idade mínima equipara-se à dos trabalhadores urbanos, sendo de 65 anos para homem e 60 para mulher (§3º do mesmo artigo).

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do

benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.
§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

No caso em tela, considerando-se que o autor passou a exercer atividades urbanas, vindicando tão somente o reconhecimento do período em que desempenhou vínculos rurais, desvanece a exigência de que a atividade deva ser desempenhada no período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo, bastando o cumprimento da carência estabelecida.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 08.12.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 60 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

O período reconhecido, repita-se, de 01.10.1981 a 28.02.1997, equivale a 15 anos, 4 meses e 29 dias; os períodos registrados à CTPS da autora (fls. 15 a 123) equivalem a 6 anos, 11 meses e 26 dias, chegando-se ao total de 22 anos, 4 meses e 25 dias, ou 268 meses e 25 dias. Destarte, demonstrado o cumprimento da carência exigida para a percepção do benefício de Aposentadoria por Idade no valor mínimo.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do

IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 26 - 01.06.2011), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Terezinha Gonçalves Lopes Dias, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 26 - 01.06.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043334-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043334-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA DA GRACA DA SILVA
ADVOGADO : SP218320 MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00127-4 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria da Graça da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 101 a 104) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 107 a 114) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 117 a 120).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 23.09.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 12), das de nascimento de seus filhos (fls. 14, 15) e da certidão de óbito de seu cônjuge (fls. 13), documentos que o qualificaram como lavrador às datas de 09.10.1967, 19.06.1973, 25.04.1981 e 02.06.1981.

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.*

2. *Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.*

3. *In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS INDICATIVOS DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE FALECIDO. EFICÁCIA PROBATÓRIA.

1. *Considerando a prescindibilidade de que a prova material se refira a todo o período de carência, a prova documental indicativa da qualidade de trabalhador rural do cônjuge da parte autora pode ser estendida para período posterior ao óbito dele, desde que devidamente acompanhada de robusta prova testemunhal nesse sentido.*

2. *Admite-se, inclusive, a certidão de óbito que qualifica o marido da autora como lavrador a título de início de prova material para a aposentadoria rural por idade desta.*

3. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no AREsp 37633/GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 21/03/2012)

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme

entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 58 - 23.02.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria da Graça da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 58 - 23.02.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

2013.03.99.043450-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA DE LOURDES MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00059-7 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria de Lourdes Moreira da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 164 a 166) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado labor rural ou, alternativamente, o cumprimento da carência exigida por meio de contribuições individuais.

Em razões de Apelação (fls. 169 a 175) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício de Aposentadoria por Idade em sua modalidade rural.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório

conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 23.12.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 8) e do certificado de dispensa de seu cônjuge (fls. 9), documentos que o qualificaram como lavrador em 27.02.1970 e 22.05.1970, e da CTPS deste (fls. 10, 11), a qual registra o exercício de atividades rurais, de modo descontínuo, entre 1974 e 1990.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte

autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que informações previdenciárias registrem que a autora passou a recolher contribuições individuais, a partir de 2000, como faxineira (fls. 39 a 41), observo que esta informação restou isolada, pois não há nos autos outras informações acerca de atividade urbana exercida pela parte autora. Destaco também que em alguns casos a análise cuidadosa dos dados previdenciários demonstra que o segurado, apesar de qualificado como empresário, comerciante, etc é na verdade segurado especial, se não pelos registros, pelas demais características, ou seja, as classificações relativas ao "ramo de atividade" constantes do registro não necessariamente correspondem às efetivas ocupações dos segurados. Assim sendo, a qualificação descrita no CNIS e demais bancos de dados previdenciários deve ser analisada juntamente com as demais provas apresentadas nos autos, a fim de demonstrar um conjunto coerente e lógico do histórico laboral do segurado.

No caso dos autos, a qualificação dada pela autarquia não é suficiente para afastar a existência de labor rural, suficientemente demonstrada pelo conjunto probatório dos autos. O início de prova material e as testemunhas demonstram de forma veemente o trabalho nas lides rurais pela parte autora, o que revela que a mencionada classificação efetuada pela autarquia não condiz com a real situação fática. Acrescento por fim que o fato de terem sido realizadas contribuições previdenciárias, colaborando para o tão necessário equilíbrio atuarial do sistema, não deve servir para penalizar aquele que contribuiu, sendo estas utilizadas como indicio de descaracterização da condição de rurícola de tal contribuinte.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 23 - 28.06.2010), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria de Lourdes Moreira da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 23 - 28.06.2010), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000448-76.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000448-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VERA LUCIA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP123598 ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004487620134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00 (quinhentos reais), ficando suspensa a exigibilidade em razão da justiça gratuita deferida. Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a concessão do benefício, uma vez que preenche os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

De fato, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora possui vínculo empregatício no período de 17/01/1977 a 01/03/1980. Após tal período efetuou recolhimentos aos cofres da Previdência Social como contribuinte individual nos seguintes períodos: 04/2008 a 10/2008; 11/2008 a 07/2009 e de 08/2009 a 12/2012.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 12/03/2013, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 49/57 elaborado em 03/06/2013, quando a autora possuía 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, atestou ser a mesma portadora de doença inflamatória crônica de caráter autoimune, em tratamento com medicação biológica; doença degenerativa incipiente nos joelhos da coluna lombo sacra; hipertensão arterial sistêmica e hipotireoidismo, além de um quadro de obesidade mórbida ou obesidade III, fator agravante para tais patologias, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e definitiva para as atividades que demandam esforço físico em postura ortostática ou com inclinação da coluna vertebral. Em resposta ao quesitos nº 4 do juízo e 10 do INSS, acerca do início da incapacidade, informou que se deu em 11/08/2011.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a ser implantado desde a data do requerimento administrativo (13/09/2011), nos termos do pedido inicial, tendo em vista que, de acordo com o laudo pericial, já naquela época a autora estava incapacitada.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.

3. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo

Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, independentemente de prazo mínimo.

No entanto, dado o caráter provisório do auxílio doença, o beneficiário em gozo de tal benefício, a teor do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, está obrigado a submeter-se a exames médicos a cargo da Previdência Social, com o objetivo de verificar a manutenção da incapacidade laborativa, *verbis*: Art. 101. *O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para reformar a sentença e conceder o benefício de auxílio-doença, conforme fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (VERA LÚCIA BATISTA DA SILVA) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 13/09/2011 (data do requerimento administrativo), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Consectários na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001558-13.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001558-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NAIR RANGEL LEITE
ADVOGADO : SP214886 SAMUEL VAZ NASCIMENTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015581320134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Nair Rangel Leite em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 50 e 51) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o exercício de atividades rurais no período imediatamente anterior ao requerimento.

Em razões de Apelação (fls. 54 a 66) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 69 a 71).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode

exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 04.10.1943, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 1998, ano para o qual o período de carência é de 102 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 11 e 12), a qual registra o exercício de atividade rural em 1971; de sua certidão de casamento (fls. 13), documento que qualifica seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 25.10.1969; de certidão de óbito deste (fls. 14), a qual o aponta como empregado em "serviços gerais" quando do falecimento, em 09.08.1997; e de CTPS, também de seu falecimento cônjuge (fls. 15 a 20), a qual registra o exercício de atividades rurais, de modo descontínuo, de 1971 a 1992 e de 1995 até seu falecimento.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas

suas lacunas.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão de Aposentadoria Rural por Idade a partir do requerimento administrativo, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Nair Rangel Leite, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 21 - 22.02.2013), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012715-76.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012715-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NADIR DE MOURA ASSIS
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00127157620134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Nadir de Moura Assis em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 06.08.2001), a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 18.12.2013, julgou improcedente o pedido. (fls. 156/160). Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 162/167). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 170/185.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.
(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se

certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n. 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a

irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS.

IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório

Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- *O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
 - *A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
 - *Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.*
 - *O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.*
 - *A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.*
 - *Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.*
 - *A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
 - *Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*
 - *Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.*
 - *Agravos a que se nega provimento.*
- (AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).*

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios

fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.
5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.
2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.
3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.
4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.
5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.
6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único

benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003218-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003218-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JUDITE RODRIGUES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP218320 MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP
No. ORIG. : 00000887820148260412 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu a antecipação da tutela para determinar a concessão de benefício assistencial à parte autora.

Inconformado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que não estão demonstrados os requisitos para a concessão do benefício assistencial.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 30/31, opinou pelo provimento do recurso.

Decido:

O benefício assistencial pleiteado pelo ora agravado está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar que, para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Destarte, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a ausência de comprovação de um dos requisitos para a concessão do benefício em questão resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 3. O segundo requisito não restou preenchido. 4. Agravo Legal a que se nega provimento"

(TRF3, AC nº 1600563, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª T., j. 13/02/2012, TRF3 CJI Data:24/02/2012).

E, ainda:

"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição Federal), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93. - Documentos médicos apontam que o autor é portador de enfermidade, necessitando de acompanhamento médico específico, contudo, são insuficientes para comprovar a incapacidade ou deficiência alegada - Imprescindível dilação probatória com elaboração de perícia médica e estudo social. - Agravo de instrumento a que se dá provimento".

(TRF3, AI nº 408940, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 08/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 Data: 18/08/2011, p. 1255).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a cessação do benefício assistencial concedido à parte autora.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006133-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006133-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ADEMIR MOREIRA
ADVOGADO : SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00068533320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ADEMIR MOREIRA em face da r. decisão (fl. 96) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de Itapeva-SP indeferiu pedido (fl. 88) de produção de prova pericial, sob o fundamento de que "*cabe à parte autora o ônus da prova do seu direito, devendo apresentar os formulários padrões do INSS, tais como SB 40, DSS 8030 e/ou PPP, para comprovar atividade especial*" (fl. 96)

Alega-se, em síntese, cerceamento de defesa, uma vez que apenas a aludida perícia poderia revelar a insalubridade do exercício da atividade de montador desempenhada pelo autor (fl. 05).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 58).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo *a quo* ter indeferido a realização de perícia (direta ou indireta) na(s) empresa(s) em que o autor laborou.

Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requiera com intuito procrastinatório.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC.

1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa.

2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito.

4. Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data: 13.10.2005 Página: 341)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006175-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006175-7/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : NILZA ANGELICA DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA |
| CODINOME | : NILZA ANGELICA DA SILVA CAVALIN |
| AGRAVADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP |
| No. ORIG. | : 10008493020148260077 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NILZA ANGÉLICA DA SILVA em face da r. decisão (fl. 84) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Birigui-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez (fl. 09).

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "distrofia retiniana associada à vasculopatia difusa em ambos olhos" (fl. 03), "dorsopatia deformante não especificada", "espondilose não especificada" e "dorsalgia não especificada" (fl. 11) impossibilitariam a agravante de exercer suas atividades laborativas de "servente" (fl. 02).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 84).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 70, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Secretaria de Saúde de Araçatuba-SP, da Neuroclínica, da Tomoson Birigui, da Tomoson Araçatuba, da Dimen Medicina Nuclear, do Hospital de Base de São José do Rio Preto-SP, da Santa Casa de Misericórdia de Birigui, da CAMF Diagnósticos por Imagem, do Hospital Sagrado Coração de Jesus de Araçatuba, do Laboratório Sabin, de Consultório de Oftalmologia e do Instituto de Pesquisas Médicas e Análises Bioanálise (fls. 35/77), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente "apresenta complicação oftalmológica que compromete acentuadamente suas atividades" (fl. 77), datado de 06.02.2014. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em

janeiro de 2014 (fl. 70), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida.

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntos apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006716-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006716-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : IVANA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 00000874920148260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por IVANA APARECIDA DE SOUZA em face da r. decisão (fl. 32) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Pitangueiras-SP, antes de analisar o pedido de concessão da Assistência Judiciária Gratuita, determinou à autora que informasse expressamente "o valor de seus rendimentos mensais, considerada a média dos últimos dozes meses, ou anuais (média dos últimos três anos), inclusive aqueles provenientes de aluguel, parceria rural e fornecimento de cana, bem como a relação de todos os bens imóveis e veículos de sua propriedade, registrados ou não em seu nome, e ainda se figura como titular ou sócio de qualquer empresa" (fl. 32).

Alega-se, em síntese, que bastaria a apresentação de declaração de pobreza para se comprovar a alegada hipossuficiência financeira (fl. 03). Aduz-se que seria impossível para a parte cumprir a exigência de comprovar renda, já que não possuiria qualquer rendimento, pois sempre esteve incapacitada de trabalhar.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"* .

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, basta a simples afirmação da sua necessidade.

O mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."

(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14/12/98, p. 242.)

No caso em análise, o r. Juízo *a quo*, antes de analisar o pedido de concessão da Assistência Judiciária Gratuita, determinou à autora que informasse expressamente *"o valor de seus rendimentos mensais, considerada a média dos últimos dozes meses, ou anuais (média dos últimos três anos), inclusive aqueles provenientes de aluguel, parceria rural e fornecimento de cana, bem como a relação de todos os bens imóveis e veículos de sua propriedade, registrados ou não em seu nome, e ainda se figura como titular ou sócio de qualquer empresa"* (fl. 32).

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Todavia, considerando que IVANA APARECIDA DE SOUZA pleiteia benefício assistencial (LOAS) alegando estar *"totalmente incapacitada para o trabalho"* (fl. 15) e tendo em vista a ausência de indícios de que ela teria, de fato, condições de arcar com as custas do processo, conclui-se que deve ser presumida como verdadeira a declaração de pobreza acostada à fl. 21, ao menos até que surja, eventualmente, indício ou prova em contrário.

Em hipóteses como a dos autos, em que não há qualquer indício de que a parte possua condições financeiras de arcar com as custas processuais, torna-se descabida a exigência de juntada de declarações de bens e rendimentos, até porque a legislação vigente não prevê qualquer determinação nesse sentido.

Ante o exposto, merece reforma a decisão agravada, ao menos até que, eventualmente, surjam indícios de que a agravante possua, de fato, condições financeiras de arcar com as custas do processo.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006810-78.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : GUSTAVO RIBEIRO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP201342 APARECIDO DE CASTRO FERNANDES e outro
REPRESENTANTE : RITA DE CASSIA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO : SP201342 APARECIDO DE CASTRO FERNANDES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00059241320134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GUSTAVO RIBEIRO DOS SANTOS (incapaz) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária visando à concessão do benefício de auxílio-reclusão, que indeferiu a antecipação da tutela.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que preenche os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.

Fls. 93/95: o MPF opinou pelo não provimento do recurso.

Decido:

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 27 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

O benefício previdenciário de auxílio-reclusão está previsto no art. 80 da Lei n.º 8.213/91 e destina-se aos dependentes do segurado de baixa renda, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal.

Dispõe o art. 80 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art.80.O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O C. STF firmou entendimento no sentido de que o parâmetro para a concessão do aludido benefício é a renda do segurado, e não a de seus dependentes:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO. 1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. 2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI n.º 767352, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª T., j. 14/02/2010, DJE 08/02/11).

Assim como ocorre na pensão por morte, a concessão do auxílio-reclusão independe de período de carência.

Os dependentes do segurado estão elencados do art. 16 da mesma Lei, que dispõe, *in verbis*:

"Art.16.São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;
§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Deve-se comprovar, portanto, além da qualidade de segurado, o recolhimento do segurado à prisão, a baixa renda do segurado e, por fim, a dependência econômica em relação ao recluso.

No tocante à antecipação dos efeitos da tutela, dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

De acordo com o disposto no art. 116 do Decreto nº 3.048/99, o último salário de contribuição do segurado não pode ultrapassar R\$ 360,00, valor que é corrigido pelos índices aplicados aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS colacionado aos presentes autos (fl. 84), o último salário de contribuição recebido pelo segurado preso foi de R\$ 833,80, referente ao mês de abril de 2010 (fl. 85), montante superior ao estabelecido pela Portaria MPS/MF nº 333, de 29.06.2010, que fixou o teto em R\$ 810,18 para o período.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante o não cumprimento do requisito da "baixa renda" do segurado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida pelo autor.

Por oportuno, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENDA DO SEGURADO PRESO AO TEMPO DO ENCARCERAMENTO. PRECEDENTES DO STF. LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL. DISTRIBUTIVIDADE DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA E VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. 1. A limitação constitucionalmente preposta refere-se a mera distributividade do benefício de auxílio-reclusão. Ademais, importa notar que o valor fixado para fins de "baixa-renda" não se mantém estagnado, o que, de fato, denotaria inconstitucionalidade em face dos avanços temporais, tendo sido progressivamente elevado por intermédio de diversas Portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social. 2. Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00. 3. Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. 4. Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social. 5. O auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91). 6. Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere ao tempo do ajuizamento da ação. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais. 7. Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 23.12.2011 (fl. 29), o genitor da autora estava empregado, conforme cópias da CTPS do recluso (fls. 30/31).

8. O salário-de-contribuição do recluso, referente a dezembro de 2011, foi de R\$ 891,00, portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 407, de 14.07.2011, que fixou o teto em R\$ 862,60, para o período. 9. À vista do referido, é possível concluir, em juízo de cognição sumária, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, do benefício de auxílio-reclusão, haja vista não estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil. 10. Agravo Legal a que se nega provimento".

(TRF3, AI nº 4758517, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª T., j. 20/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 Data: 01/03/2013).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007184-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007184-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : NARCISO DE ALMEIDA PINHEIRO
ADVOGADO : SP061676 JOEL GONZALEZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00120246820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NARCISO DE ALMEIDA PINHEIRO contra decisão que, nos autos da ação de concessão de aposentadoria por idade rural, determinou a intimação da parte autora para comprovar o indeferimento do pedido administrativo, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito. O agravante sustenta, em síntese, que, consoante orientação jurisprudencial, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição e requer a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

De início, desponta o deferimento, pelo juízo *a quo*, de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para

ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: 1- "Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário. Nesse caso como se trata de salário-maternidade de trabalhadora rural entendo que estando dentro das elencadas exceções desnecessário o ingresso na via administrativa." (AI Processo: 0022712-08.2013.4.03.0000, Sétima Turma, Rel.Des. Fed. Fausto de Sanctis, e,DJF3 31.03.2014).2- "Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo."(AI nº 380344, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).3. " O interesse de agir caracteriza-se pela utilidade /necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito. - O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural , indeferidos, de antemão, pelo INSS." (AI nº 373869, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 12/01/2010, p. 342).

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para dispensar a parte autora de apresentar o requerimento prévio administrativo e determinar o prosseguimento do feito.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo agravado.

P.I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007386-71.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.007386-3/MS

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : VALDINEIA DE SOUZA FLORES |
| ADVOGADO | : MS005916 MARCIA ALVES ORTEGA MARTINS |
| AGRAVADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IVINHEMA MS |
| No. ORIG. | : 08001744220148120012 2 V _r IVINHEMA/MS |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDINEIA DE SOUZA FLORES contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que suspendeu o processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias para que a parte autora comprove a formulação de requerimento na esfera administrativa.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a falta de prévio requerimento administrativo não representa óbice ao ajuizamento de demanda de natureza previdenciária.

Decido:

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 17 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Egrégia Corte, em se tratando de ação de natureza previdenciária, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, afigura-se razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um requerimento administrativo, demonstrando a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, ante a configuração de uma pretensão resistida.

Ainda conforme posicionamento deste Tribunal, somente nos casos de provável indeferimento na esfera administrativa está dispensada a necessidade de requerimento prévio junto à autarquia previdenciária.

A propósito, transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."

(7ª Turma, AC n.º 912338, Des. Fed. Eva Regina, j. 29/06/2009, DJF3 CJI Data: 22/07/2009, p. 552).

Ressalto, ainda, recente posicionamento da 2ª Turma do STJ no sentido da necessidade de comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

- 1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
- 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
- 3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
- 4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
- 5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
- 6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
- 7. Recurso Especial não provido."*

(STJ, 2ª Turma, RESP n.º 1310042, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15/05/2012, DJe 28/05/2012).

No caso dos autos, a autora postula a concessão de salário-maternidade, na condição de trabalhadora rural, hipótese notória e potencial de recusa da autarquia previdenciária, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.

A propósito, trago à colação precedente desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.*
- 2. Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.*
- 3. Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja*

atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

4. Ocorre que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é o reconhecimento, por parte do Juízo, do tempo em que a autora teria laborado com rúrcola, a fim de que este período seja computado para efeitos de concessão de salário maternidade, situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

5. Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

6. Agravo Legal a que se nega provimento.

(7ª Turma, AI 521057, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. 24/02/2014, DJF3 CJI Data: 10/03/2014).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de requerimento administrativo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007575-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007575-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : DULCINEIA DOMINGOS DA SILVA
ADVOGADO : SP216352 EDUARDO MASSARU DONA KINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARIRI SP
No. ORIG. : 00004352220148260280 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DULCINEIA DOMINGOS DA SILVA em face da r. decisão (fls. 09/16) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Itariri-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de benefício de amparo social (fls. 17/23), determinou à autora que comprovasse, em sessenta dias, que protocolou pedido administrativo junto ao INSS.

Alega-se, em síntese, ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de demanda visando à percepção do benefício em questão.

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 09).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" .

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.*

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: *Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, Julg. 05.10.2010, DJE 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Julg. 05.05.2009, DJE-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, J. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, J. 08.05.2008, DJE 02.06.2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. É o que ocorre, por exemplo, nos casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, Julg. 22.11.2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 02.12.2010 Página: 1170)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, Julg. 20.09.2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29.09.2010 Página: 124)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, Julg. 08.03.2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17.03.2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, Julg. 04.05.2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09.06.2009 Página: 530)

No caso em questão, o que se pretende é a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007950-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007950-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : WALDYR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00094688720134036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por WALDYR DOS SANTOS em face da r. decisão (fls. 27/32) em que o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP declinou da competência e determinou fossem os autos subjacentes remetidos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Santos-SP.

Alega-se, em síntese, que mesmo o autor residindo em município sob jurisdição de outro juízo federal (Santos-SP), o ordenamento lhe garante a faculdade de ajuizar a demanda perante uma das Varas da Capital do Estado.

É o relatório.

DECIDO.

Defiro, por ora, o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 26 e considerando que o pleito, ao que parece, não foi apreciado pelo r. Juízo *a quo* até o momento. Ressalto que, caso a Justiça Gratuita seja posteriormente indeferida em primeira instância, a interposição de eventual recurso ficará condicionada à regularização do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso em questão, a demanda foi ajuizada perante o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP,

sendo que, em Santos-SP, cidade em que o autor (ora agravante) reside, também há sede de Vara da Justiça Federal.

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

De acordo com o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal, a dicção teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, foi a de permitir ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo o seu acesso à justiça.

Ocorre que tal norma constitucional (§ 3º do artigo 109 da Constituição) estabelece uma faculdade ao autor, e não uma obrigação, de modo que não configura contrariedade à sua disposição o fato de o segurado dispensar a prerrogativa que ela lhe confere, ajuizando a demanda perante uma das Varas Federais da Capital.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. AUTORES QUE RESIDEM NO INTERIOR. AÇÃO PROPOSTA NA VARA PREVIDENCIÁRIA DA CAPITAL. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33 DO STJ.

- Os agravantes foram excluídos da lide por não serem domiciliados na capital, ao fundamento de que estão sob jurisdição de subseção judiciária federal diversa. Todavia, a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em subseções traduz critério territorial e não funcional, conforme entendimento pacificado nesta corte. Assim, consoante a Súmula 33 do STJ, não pode ser declarada de ofício.

- Ademais, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal objetiva beneficiar o segurado, para evitar seu deslocamento a fim de pleitear seu direito e não tornar oneroso o acesso ao Judiciário. Constitui, assim, uma faculdade do autor, que não pode ser prejudicado, caso opte por não a usar. Nesse sentido, inclusive, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Significa que o segurado pode perfeitamente optar por ajuizar a demanda diretamente na Justiça Federal e, nesse caso, incide a regra geral do inciso I do mesmo artigo da Carta Magna. Por se cuidar de regra excepcional, não há razão para interpretar o aludido § 3º no sentido de que cria um vínculo entre a ação previdenciária e o foro do domicílio do segurado, além da hipótese específica que descreve. Se, como ocorre in casu, o segurado optou por ingressar na Justiça Federal, segundo lhe facultada a Constituição, e se, por outro lado, sua divisão em subseções é um critério territorial, a conclusão a que se chega é de que houve mera eleição de foro que, como é notório, é admissível no nosso ordenamento jurídico. Precedente do STF.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AG 98030210378, Julg. 03.09.2002, Rel. Andre Nabarrete, DJU Data: 19.11.2002 Página: 283)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINARES ARGÜIDAS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TUTELA ANTECIPADA E BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS.

(...)

2. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 293.246 e AGRE nº 287.351).

(...)

6. Preliminares rejeitadas. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 200303000633482, Julg. 25.05.2004, Rel. Jediael Galvão, DJU

Data:30.07.2004 Página: 661)

Em suma, o ajuizamento de demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a Vara Federal da Subseção Judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado, tal como ocorreu no presente caso.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007953-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007953-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MASSAHIRO AJIFU
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00019357720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MASSAHIRO AJIFU em face da r. decisão (fls. 27/29) em que o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP declinou da competência e determinou fossem os autos subjacentes remetidos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Santos-SP.

Alega-se, em síntese, que mesmo o autor residindo em município sob jurisdição de outro juízo federal (Santos-SP), o ordenamento lhe garante a faculdade de ajuizar a demanda perante uma das Varas da Capital do Estado.

É o relatório.

DECIDO.

Defiro, por ora, o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 26 e considerando que o pleito, ao que parece, não foi apreciado pelo r. Juízo *a quo* até o momento. Ressalto que, caso a Justiça Gratuita seja posteriormente indeferida em primeira instância, a interposição de eventual recurso ficará condicionada à regularização do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso em questão, a demanda foi ajuizada perante o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, sendo que, em Santos-SP, cidade em que o autor (ora agravante) reside, também há sede de Vara da Justiça Federal.

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

De acordo com o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal, a dicção teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, foi a de permitir ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo o seu acesso à justiça.

Ocorre que tal norma constitucional (§ 3º do artigo 109 da Constituição) estabelece uma faculdade ao autor, e não uma obrigação, de modo que não configura contrariedade à sua disposição o fato de o segurado dispensar a prerrogativa que ela lhe confere, ajuizando a demanda perante uma das Varas Federais da Capital.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. AUTORES QUE RESIDEM NO INTERIOR. AÇÃO PROPOSTA NA VARA PREVIDENCIÁRIA DA CAPITAL. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33 DO STJ.

- Os agravantes foram excluídos da lide por não serem domiciliados na capital, ao fundamento de que estão sob jurisdição de subseção judiciária federal diversa. Todavia, a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em subseções traduz critério territorial e não funcional, conforme entendimento pacificado nesta corte. Assim, consoante a Súmula 33 do STJ, não pode ser declarada de ofício.

- Ademais, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal objetiva beneficiar o segurado, para evitar seu deslocamento a fim de pleitear seu direito e não tornar oneroso o acesso ao Judiciário. Constitui, assim, uma faculdade do autor, que não pode ser prejudicado, caso opte por não a usar. Nesse sentido, inclusive, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Significa que o segurado pode perfeitamente optar por ajuizar a demanda diretamente na Justiça Federal e, nesse caso, incide a regra geral do inciso I do mesmo artigo da Carta Magna. Por se cuidar de regra excepcional, não há razão para interpretar o aludido § 3º no sentido de que cria um vínculo entre a ação previdenciária e o foro do domicílio do segurado, além da hipótese específica que descreve. Se, como ocorre in casu, o segurado optou por ingressar na Justiça Federal, segundo lhe facultava a Constituição, e se, por outro lado, sua divisão em subseções é um critério territorial, a conclusão a que se chega é de que houve mera eleição de foro que, como é notório, é admissível no nosso ordenamento jurídico. Precedente do STF.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AG 98030210378, Julg. 03.09.2002, Rel. Andre Nabarrete, DJU Data: 19.11.2002 Página: 283)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINARES ARGÜIDAS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TUTELA ANTECIPADA E BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS.

(...)

2. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 293.246 e AGRRE nº 287.351).

(...)

6. Preliminares rejeitadas. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 200303000633482, Julg. 25.05.2004, Rel. Jediael Galvão, DJU

Data:30.07.2004 Página: 661)

Em suma, o ajuizamento de demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a Vara Federal da Subseção Judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado, tal como ocorreu no presente caso.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008428-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008428-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SEBASTIAO CARLOS BORGES TAMBURUS
ADVOGADO : SP321448 KATIA TEIXEIRA VIEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001531720144036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão do benefício de aposentadoria especial ao autor.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de concessão de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pretendido.

Decido:

Em se tratando do reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, o deslinde da questão exige a instauração do contraditório e a dilação probatória, o que afasta a possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional.

Inviável, portanto, em um juízo de cognição sumária a verificação do exercício de atividade especial, haja vista a

necessidade de oportunizar à defesa a demonstração da inexistência de exposição a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. - Nos termos do artigo 142, da Lei 8.213/91, o tempo correspondente à carência necessária para a concessão do benefício de aposentadoria por idade é de 162 meses. - Os documentos juntados aos autos são insuficientes para comprovar o cumprimento do período de carência. - No tocante ao alegado período laborado sob condições especiais, em se tratando de reconhecimento de atividades laborativas exercidas sob exposição a agentes insalubres, imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando à análise mais apurada dos fundamentos do pedido. - Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(8ª Turma, AI nº 378475, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 18/01/2010, DJF3 CJ1 Data: 23/02/2010, p. 797).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO. I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, artigo 273). II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado. III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos. IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão. V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(8ª Turma, AI nº 246189, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU Data: 01/02/2006, p. 251).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a cassação da tutela antecipada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008491-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008491-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ALINE CRISTINA DIAS PAZ
ADVOGADO : SP216352 EDUARDO MASSARU DONA KINO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARIRI SP
No. ORIG. : 00005548020148260280 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ALINE CRISTINA DIAS PAZ face da r. decisão (fls. 09/15) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Itariri-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário maternidade, determinou à parte autora que comprovasse, em sessenta dias, que protocolou pedido administrativo junto ao INSS.

Alega-se, em síntese, ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de demanda visando à percepção do benefício previdenciário em questão.

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 09).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, J. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC.

ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, J. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

I. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, J. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

I. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, J. 08.05.2008, DJe 02.06.2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. É o que ocorre, por exemplo, nos casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravado legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, Julg. 22.11.2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 02.12.2010 Página: 1170)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

-Agravado de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, Julg. 20.09.2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29.09.2010 Página: 124)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA - RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravado retido improvido.

-Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, Julg. 08.03.2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17.03.2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, Julg. 04.05.2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09.06.2009 Página: 530)

Ocorre que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é o reconhecimento, por parte do Juízo, do tempo em que a autora teria laborado com rurícola, a fim de que este período seja computado para efeitos de concessão de salário maternidade (fls. 23/30), situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008493-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008493-9/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : MARIA BARBOSA ALMEIDA |
| ADVOGADO | : SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP |
| No. ORIG. | : 00002082420138260294 1 Vr JACUPIRANGA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 16) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Jacupiranga-SP deixou de receber a apelação interposta pelo INSS (fl. 15) sob o fundamento de que, a despeito de o INSS não ter comparecido à audiência em que a Sentença foi proferida e publicada (fl. 09), o prazo recursal deveria ter início a partir da data desta audiência, já que a Autarquia Previdenciária teria sido devidamente intimada, sendo ônus das partes o comparecimento aos atos do processo.

Alega-se, em síntese, que o procurador federal não presenciou a audiência em que foi proferida a Sentença, de modo que, em atenção ao princípio do contraditório, o prazo para recorrer só poderia ter tido início a partir da ciência do INSS, em 14.02.2014 (fl. 13), e não a partir da data em que a audiência foi realizada. Pleiteia-se seja declarado tempestivo o recurso de apelação interposto pela Autarquia Previdenciária.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Os artigos 242, § 1º, e 506, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, dispõem:

Art. 242. O prazo para a interposição de recurso conta-se da data, em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão.

§ 1º Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença.

(...)

Art. 506. O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data:

I - da leitura da sentença em audiência;

(...)

Assim, tendo sido o representante da parte regularmente intimado a comparecer ao ato processual, ainda que não o faça, a contagem do prazo para a interposição da apelação terá início na data da audiência em que seja proferida e publicada a Sentença. Isto alcança, inclusive, os procuradores federais, desde que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento tenha obedecido à forma prevista no art. 17 da Lei n.º 10.910, de 15.07.2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

Nesse sentido, já se posicionou a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIENCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão proferida no juízo de primeira instância, que deixou de receber recurso de apelação interposto pela Autarquia fora do prazo legal e determinou a certificação do trânsito em julgado da sentença proferida em audiência.

II - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

III - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.

IV - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado contudo que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

V - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa

de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 16/09/2009.

VI - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 04/02/2010.

VII - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000035327, Julg. 16.08.2010, v.u., Rel. Marianina Galante, DJF3 CJI Data:08.09.2010 Página: 963)

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. REMESSA OFICIAL. ART. 475, § 2º, DO CPC. NOVA REDAÇÃO. LEI Nº 10.352/01.

I-Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 3/12/08, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 19.

II- Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 3/12/08, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC, ficando suspenso entre os dias 18/12/08 e 6/1/09, nos termos do Provimento nº 1589/08, do Conselho Superior da Magistratura, do Tribunal de Justiça de São Paulo, reiniciando-se a contagem do prazo restante no dia 7/1/09.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 28/1/09 (fls. 50), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

III-A sentença proferida contra autarquia federal não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do § 2º, do art. 475, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/01, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

IV-O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

V-Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 00133777720094039999, Julg. 06.02.2012, Rel. Newton De Lucca, e-DJF3 Judicial 1 Data:16.02.2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA. PARTES DEVIDAMENTE INTIMADAS. PROCURADOR AUSENTE À AUDIÊNCIA. TERMO A 'QUO' PARA CONTAGEM DO PRAZO PARA INTERPOR APELAÇÃO.

1. Agravo de Instrumento manejado em face de decisão que não recebeu a apelação interposta pela Agravante, por sua intempestividade.

2. Se as partes foram devidamente intimadas para a audiência, em data anterior à realização desta, o prazo recursal tem início a partir da prolação da sentença em audiência, mesmo que ausente os procuradores das partes.

3. Hipótese em que a sentença foi proferida e publicada em audiência, no dia 17.06.2009. Assim, o termo inicial do prazo é 18.6.2009, tendo como termo final o dia 17.7.2009. Infere-se, pois, que, como o Apelo do INSS foi apresentado apenas em 04.11.2009, resta configurado que o Recurso foi interposto extemporaneamente ao prazo legal, a teor dos arts. 188 e 506, I, do CPC. Assim, é o caso de não recebimento da Apelação. Agravo de Instrumento improvido.

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 00008223720104059999, Julg. 24.11.2011, Rel. Geraldo Apoliano, DJE - Data:13.12.2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO RECEBIMENTO APELAÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO RECURSAL. AUDIÊNCIA NA QUAL FOI PROFERIDA SENTENÇA. INTEMPESTIVIDADE. IMPROVIMENTO.

1. Agravo de instrumento desafiado contra decisão que não recebeu o recurso de apelação manejado pelo ora

recorrente por considerá-lo serôdio.

2. Sentença condenatória proferida em audiência, tendo sido o agravante regularmente intimado acerca da realização do mencionado ato. A ausência injustificada de representantes da autarquia recorrente não interfere na contagem do prazo para a interposição de recurso, eis que é ônus das partes o comparecimento aos atos do processo.

3. O comparecimento da parte ao ato para o qual fora previamente intimada - in casu, a audiência - é irrelevante para o início da contagem do prazo recursal. Dicção do art. 242, PARÁGRAFO 1º, do CPC.

4. Interpretação restritiva da norma que concede à autarquia federal a prerrogativa de intimação pessoal. Não comparecendo à audiência para a qual foi regularmente intimado, assumiu o INSS todos os ônus daí decorrentes, inclusive o de ser presuntivamente intimado da sentença.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 5ª Região, Segunda Turma, AG 00008873220104059999, Julg. 22.06.2010, Rel. Francisco Wildo, DJE - Data: 01.07.2010 - Página:308)

No caso em questão, ao que tudo indica, o representante da Autarquia Previdenciária foi regularmente intimado a comparecer à audiência de instrução e julgamento (conforme se informou à fl. 03), nos moldes do que prevê o art. 17 da Lei n.º 10.910, de 15.07.2004, de modo que é intempestiva a apelação (fl. 15) interposta mais de dois meses após a data em que a Sentença foi prolatada (fl. 10).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008886-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008886-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOSE JOAO DANTAS
ADVOGADO : SP188294 RAFAEL DE FARIA ANTEZANA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 00021585720148260157 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE JOÃO DANTAS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos comprova a sua incapacidade para o trabalho.

Requer, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja concedida a tutela antecipada.

Decido.

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 20 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário,

portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 29/79, constam documentos médicos juntados pelo autor.

Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 15.06.2012 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS (fl. 81).

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, sendo certo que os documentos apresentados pelo agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido." (10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido." (5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido." (7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008892-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008892-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : SILVIO ALVES COELHO
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00007305020144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

SILVIO ALVES COELHO ajuizou ação de cunho previdenciário contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl.10) o que ensejou a propositura deste agravo de instrumento pela parte autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se

na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

É necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde da agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

A constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito. 3. A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Fundação Espírita Américo Bairral, do Centro de Atenção Psicossocial de Mogi Guaçu-SP e da Secretaria Municipal de Saúde de Mogi-Guaçu, os quais apenas descrevem as enfermidades apresentadas pela paciente, sem, contudo, mencionar qualquer incapacidade atual desta para o trabalho ou atividades habituais. Ademais, mesmo que tais documentos mencionassem eventual incapacidade da segurada, estes conflitariam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 12.06.2013 (conforme se verificou em consulta ao sistema Dataprev/Plenus), o que já afastaria a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise. A matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI nº 00207513220134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014). "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. A aposentadoria por invalidez, prevista nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Por se tratar de benefício com caráter provisório, deve o segurado ser submetido periodicamente a exames para avaliação quanto à manutenção da incapacidade. 3. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho. 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória. 5. Inviável a análise de documentos não submetidos à apreciação pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de um grau de jurisdição. 6. Agravo improvido." (TRF 3ª Região, AI nº 00160875520134030000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento jurisprudencial consagrado, razão pela qual NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I, c.c. o artigo 557, "caput", ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009045-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009045-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSA MARIA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP162760 MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 00089939020138260191 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, fixou o valor referente aos honorários periciais em R\$ 600,00.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que o valor dos honorários periciais deve ser reduzido para R\$ 234,80, nos termos da Resolução 558/2007, do CJF.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso.

Decido:

Com efeito, quanto ao valor fixado a título de honorários periciais, a Resolução CJF 541/07 estabeleceu os valores mínimo e máximo, entre R\$ 50,00 e R\$ 200,00, para as perícias em geral, e na área de engenharia, entre R\$120,00 e R\$300,00 (Tabela II).

Posteriormente, a Resolução nº 558/07, do Conselho da Justiça Federal - CJF, reajustou os valores para fixá-los entre R\$ 58,70 e R\$ 234,80 (perícias em geral) e R\$ 140,88 e R\$ 352,20 (área de engenharia), conforme Tabela II de seu Anexo I, podendo o Juiz de Direito, contudo, ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, conforme o parágrafo único, do artigo 3º da Resolução 541/2007.

Da análise dos autos, não vislumbro complexidade anormal dos cálculos a serem realizados que justifique o arbitramento dos honorários periciais em valores além do limite máximo previsto no Anexo II da referida Resolução, sendo razoável, pois, a redução do montante fixado (R\$ 600,00) ao patamar de R\$ 234,80.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROVA PERICIAL REQUERIDA PELA ENTIDADE AUTÁRQUICA - HONORÁRIOS PERICIAS - SÚMULA 232 DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - VALOR EXCESSIVO.

I - Tendo em vista que a autarquia requereu a realização de produção de prova pericial nos autos dos embargos à execução, aplica-se à espécie o disposto no artigo 33 do Código de Processo Civil, incumbindo-lhe, dessa forma, o pagamento dos honorários decorrentes da perícia contábil a ser realizada.

II - No termos da Súmula 232 do C. STJ, a Fazenda Pública quando parte no processo fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários periciais.

III - O valor arbitrado deve ser reduzido para R\$234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução n. 558, de 22 de maio de 2007, editada pelo E. Conselho da Justiça Federal.

IV - Agravo de Instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, Agravo de Instrumento - 341452, Julg. 14.10.2008, Rel. Sergio Nascimento, DJF3 Data:05.11.2008)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para reduzir o valor fixado a título de honorários periciais para o patamar de R\$ 234,80.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

2014.03.00.009096-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : MAINARD CONCEICAO SILVA
ADVOGADO : SP014124 JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 99.00.00088-8 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAINARD CONCEIÇÃO SILVA contra decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, não conheceu do recurso de apelação interposto em face de decisão que homologou os cálculos apresentados pelo Contador Judicial, ao fundamento de que o recurso cabível é o de agravo de instrumento.

Irresignado, o agravante interpôs o presente recurso, aduzindo, em síntese, o cabimento do recurso de apelação.

Decido.

Com efeito, o recurso cabível contra decisão que homologa os cálculos, em execução de sentença, é o agravo de instrumento, e não a apelação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE - DESAPROPRIAÇÃO - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - DECISÃO DE ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULO EM SEDE DE PROCESSO DE EXECUÇÃO - APELAÇÃO - RECURSO INCABÍVEL - QUESTÃO INCIDENTAL AO PROCESSO - RECURSO ADEQUADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - INAPLICABILIDADE - ERRO GROSSEIRO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 118 DA SÚMULA DO STJ - RECURSO INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C" - AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO COTEJO ANALÍTICO - RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

1. Na espécie não ocorreu a comprovação da similitude fática e jurídica apta a ensejar o conhecimento do recurso, em face do confronto da tese adotada no acórdão hostilizado e na apresentada no aresto colacionado. A identidade há de ser demonstrada, nos termos do art. 255, § 2º, do RISTJ, a fim de evidenciar a necessidade da uniformização jurisprudencial preceituada na Constituição Federal de 1988;

2. A decisão recorrida entendeu que o juiz "a quo não pôs termo ao processo de conhecimento, que já se havia encerrado, razão pela qual o recurso cabível contra essa decisão seria o agravo de instrumento" (fl. 394).

3. Aplicação do enunciado n. 118 da Súmula STJ, qual seja: "o agravo de instrumento é o recurso cabível da decisão que homologa a atualização do cálculo da liquidação".

4. Inexistindo dúvidas doutrinárias ou jurisprudenciais acerca de qual recurso adequado para atacar a decisão proferida não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal, uma vez que constatado o erro grosseiro. agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no REsp nº 969.790, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 30.09.09)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO EM EXECUÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO.

1. A atualização do valor em fase de execução de sentença, cuja quantia a ser executada já era líquida e certa, constitui mera decisão interlocutória, passível de agravo de instrumento.

2. Conforme restou assentado na instância a quo: "(...) Examinando-se os autos, vê-se que não se cogita, no caso, de liquidação de sentença, em qualquer de suas modalidades. A quantia executada é líquida e certa e dependia apenas de atualização, como se observa na Carta de Sentença. O ato judicial que, no curso da execução, limita-se a decidir sobre a atualização do cálculo, tem natureza interlocutória ensejando o manejo do agravo de instrumento (...)"

3. A aplicação do princípio da fungibilidade recursal exige a interposição do recurso equivocado no mesmo

prazo do correto, bem como a existência de dúvida objetiva acerca do recurso a ser interposto e a não-ocorrência de erro grosseiro quanto à escolha do instrumento processual. Precedentes: STJ - AgRg no REsp 510644/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 31/08/2006; REsp 625993/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 02/02/2007; REsp 829992/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 07/02/2008).

4. In casu, a interposição do recurso de apelação em face de nítida decisão interlocutória constitui erro inescusável, óbice que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

5. Recurso especial desprovido. (STJ - REsp nº 954.204, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 06.08.09).

"EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CONTRA DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE CONTA DE ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO EXECUTADO - RECURSO ADEQUADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ERRO GROSSEIRO - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - O agravo de instrumento é o recurso cabível da decisão que homologa a atualização do cálculo da liquidação - súmula nº 118 do Superior Tribunal de Justiça.

II - A decisão recorrida é interlocutória, e não sentença, razão pela qual o recurso adequado de fato não é o de apelação, mas sim o de agravo de instrumento.

III - Pelo princípio da fungibilidade recursal admite-se o conhecimento de um recurso por outro, a fim de não prejudicar a parte quando ocorre dúvida razoável quanto ao recurso adequado, o qual não tem aplicação quando não é observado o prazo legal do recurso cabível e, principalmente, quando ocorre erro grosseiro da parte (não há dúvida razoável sobre o recurso cabível e a interposição não é feita pela forma adequada, como perante órgão jurisdicional incorreto).

IV - No caso, o recurso seria tempestivo, mas está caracterizado o erro grosseiro.

V - Recurso não conhecido." (TRF3 - AC nº 90.03.030449-1, Rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJF3 de 25.06.08).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009161-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009161-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : GUILHERME VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP245489 MARIANA PARIZZI BASSI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10020264720148260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

GUILHERME VIEIRA DA SILVA ajuizou ação de cunho previdenciário contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl.68) o que ensejou a propositura deste agravo de instrumento pela parte autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

É necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde da agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

A constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito. 3. A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Fundação Espírita Américo Bairral, do Centro de Atenção Psicossocial de Mogi Guaçu-SP e da Secretaria Municipal de Saúde de Mogi-Guaçu, os quais apenas descrevem as enfermidades apresentadas pela paciente, sem, contudo, mencionar qualquer incapacidade atual desta para o trabalho ou atividades habituais. Ademais, mesmo que tais documentos mencionassem eventual incapacidade da segurada, estes conflitariam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 12.06.2013 (conforme se verificou em consulta ao sistema Dataprev/Plenus), o que já afastaria a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise. A matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. agravo Legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI nº 00207513220134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014). "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. A aposentadoria por invalidez, prevista nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Por se tratar de benefício com caráter provisório, deve o segurado ser submetido periodicamente a exames para avaliação quanto à manutenção da incapacidade. 3. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho. 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória. 5. Inviável a análise de documentos não submetidos à apreciação pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de um grau de jurisdição. 6. agravo improvido." (TRF 3ª Região, AI nº 00160875520134030000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento jurisprudencial consagrado, razão pela qual NEGÓ

SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I, c.c. o artigo 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009180-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009180-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO ROBERTO GALATTI
ADVOGADO : SP076847 ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 00009267920148260619 3 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

[Tab][Tab]ANTONIO ROBERTO GALATTI requereu ação cautelar inominada preparatória, com pleito liminar, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de liminar (fl.27) o que ensejou a propositura deste agravo de instrumento pela parte autora, ao argumento de que presentes os requisitos para o deferimento do pleito liminar.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Consoante o disposto no artigo 804 do Código de Processo Civil, é lícito ao juiz conceder liminarmente ou após justificação prévia a medida cautelar, sem ouvir o réu, quando verificar que este, sendo citado, poderá torná-la ineficaz, caso em que poderá determinar que o requerente preste caução real ou fidejussória de ressarcir os danos que o requerido possa vir a sofrer.

A concessão liminar consubstancia medida de antecipação provisória de alguns dos efeitos da tutela objetivada como fito principal. Pede, portanto, demonstração inequívoca do direito alegado.

No caso, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração do direito invocado.

A constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a concessão da liminar postulada . A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA . AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito. 3. A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Fundação Espírita Américo Bairral, do Centro de Atenção Psicossocial de Mogi Guaçu-SP e da Secretaria Municipal de Saúde de Mogi-Guaçu, os quais apenas descrevem as enfermidades apresentadas pela paciente, sem, contudo, mencionar

qualquer incapacidade atual desta para o trabalho ou atividades habituais. Ademais, mesmo que tais documentos mencionassem eventual incapacidade da segurada, estes conflitariam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 12.06.2013 (conforme se verificou em consulta ao sistema Dataprev/Plenus), o que já afastaria a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise. A matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. agravo Legal a que se nega provimento."(TRF 3ª Região, AI nº 00207513220134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014) . " AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. A aposentadoria por invalidez , prevista nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Por se tratar de benefício com caráter provisório, deve o segurado ser submetido periodicamente a exames para avaliação quanto à manutenção da incapacidade. 3. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho. 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória. 5. Inviável a análise de documentos não submetidos à apreciação pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de um grau de jurisdição. 6. agravo improvido."(TRF 3ª Região, AI nº 00160875520134030000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013)

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento jurisprudencial consagrado, razão pela qual NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I, c.c. o artigo 557, "caput", ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009233-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : CLAUDIO CARNEIRO
ADVOGADO : SP118919 LEONCIO GOMES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00003866020144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CLAUDIO CARNEIRO em face da r. decisão (fl. 45) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco-SP manteve, após a juntada de documentos (fls. 29/44), a decisão de indeferir os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita ao autor, sob o fundamento de que não teria sido constatada situação de hipossuficiência econômica.

Alega-se, em síntese, que o autor não possui condições econômicas de arcar com as custas e despesas processuais, uma vez que a quantia de R\$ 398,79 "*é considerável para quem é o único provedor do lar*" (fl. 04) e recebe salário líquido de R\$ 2.382,45, quantia que também garantiria o sustento de sua esposa.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:

RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."

(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14/12/98, p. 242.)

No caso em análise, observou-se que o requerente percebe remuneração superior a três salários mínimos mensais, possui imóvel próprio e veículo automotor, bem como pagou imposto de renda, de modo que teria sim, ao que tudo indica, condições de arcar com as custas processuais.

Com efeito, existem provas suficientes de que a parte possui remuneração razoável para os padrões brasileiros e, portanto, condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo (vide documentos e Declaração de IR às fls. 31/44), de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados pelo agravante não são aptos a comprovar situação de hipossuficiência econômica.

Ao juiz é facultado, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA NOS AUTOS QUE INDICAM CONDIÇÕES DO REQUERENTE SUPORTAR OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família", no entanto é facultado ao juiz indeferir o pedido, quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

2. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AG 200403000509910/MS, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johnson Di Salvo, DJ 23.08.2005, p. 322)

AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROCESSUAL CIVIL- INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

I - Pode o Juiz indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita quando houver nos autos prova que indique

ser o requerente capaz de suportar os ônus da sucumbência, apesar da Lei nº 1.060/50 estabelecer que para a concessão da gratuidade da justiça basta a afirmação da parte de não possuir condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

II - Agravo de Instrumento improvido.

(TRF 2ª Região, AG 200402010042405/RJ, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Tânia Heine, DJ 23.09.2004, p. 110)

PROCESSUAL CIVIL AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50. INDEFERIMENTO. FALTA DE PROVA DA HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. Este Tribunal tem entendimento no sentido de que para o deferimento dos benefícios da justiça gratuita , basta a declaração da parte de que não está em condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Tal afirmação gera presunção relativa, que só se desfaz mediante prova inequívoca em sentido contrário.

2. Nos termos do caput do art. 5º da Lei n. 1.060/50, o juiz pode indeferir o pedido, se tiver fundadas razões.

3. Correta a decisão agravada que indeferiu a gratuidade de justiça, vez que os benefícios recebidos pelos autores são incompatíveis com o pedido de assistência judiciária gratuita .

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 1ª Região, AG 200601000111519/DF, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, DJ 18.12.2006, p. 271)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009540-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009540-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : CELIA GABRIELA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP252493B CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 00011417720148260062 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

CELIA GABRIELA DE OLIVEIRA ajuizou ação de cunho previdenciário contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls.88/90) o que ensejou a propositura deste agravo de instrumento pela parte autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de

1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

É necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde da agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

A constatação da incapacidade da agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito. 3. A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Fundação Espírita Américo Bairral, do Centro de Atenção Psicossocial de Mogi Guaçu-SP e da Secretaria Municipal de Saúde de Mogi-Guaçu, os quais apenas descrevem as enfermidades apresentadas pela paciente, sem, contudo, mencionar qualquer incapacidade atual desta para o trabalho ou atividades habituais. Ademais, mesmo que tais documentos mencionassem eventual incapacidade da segurada, estes conflitariam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 12.06.2013 (conforme se verificou em consulta ao sistema Dataprev/Plenus), o que já afastaria a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise. A matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. agravo Legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI nº 00207513220134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014). " AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. A aposentadoria por invalidez, prevista nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Por se tratar de benefício com caráter provisório, deve o segurado ser submetido periodicamente a exames para avaliação quanto à manutenção da incapacidade. 3. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho. 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória. 5. Inviável a análise de documentos não submetidos à apreciação pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de um grau de jurisdição. 6. agravo improvido." (TRF 3ª Região, AI nº 00160875520134030000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento jurisprudencial consagrado, razão pela qual NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 527, I, c.c. o artigo 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009689-58.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.009689-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DO AMARAL
ADVOGADO : MS008284 ELISANGELA DE OLIVEIRA CAMPOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00011178020134036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE CARLOS DO AMARAL contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que concedeu à parte autora o prazo de 60 (sessenta) dias para que comprove o indeferimento administrativo do benefício almejado, sob pena de extinção.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a falta de prévio requerimento administrativo não representa óbice ao ajuizamento de demanda de natureza previdenciária.

Decido:

De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Egrégia Corte, em se tratando de ação de natureza previdenciária, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, afigura-se razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um requerimento administrativo, demonstrando a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, ante a configuração de uma pretensão resistida. Ainda conforme posicionamento deste Tribunal, somente nos casos de provável indeferimento na esfera administrativa, está dispensada a necessidade de requerimento prévio junto à autarquia previdenciária.

A propósito, transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."

(7ª Turma, AC nº 912338, Des. Fed. Eva Regina, j. 29/06/2009, DJF3 CJI Data:22/07/2009, p. 552).

Ressalto, ainda, recente posicionamento da 2ª Turma do STJ, ao qual me curvo, no sentido da necessidade de comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

- 1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
- 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
- 3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
- 4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
- 5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
- 6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
- 7. Recurso Especial não provido." (STJ, 2ª Turma, RESP nº 1310042, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15/05/2012, DJe 28/05/2012).*

No caso dos autos, a parte autora postula a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na condição de pescador artesanal, hipótese notória e potencial de recusa da autarquia previdenciária, já que o pescador artesanal é segurado especial da Previdência Social equiparado a trabalhador rural, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, § 1º, CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO COMO RURÍCOLA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- 1. Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.*
- 2. Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.*
- 3. Ocorre que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é o reconhecimento, por parte do Juízo, do tempo em que o autor teria laborado com rurícola, a fim de que este período seja computado para efeitos de concessão de aposentadoria por tempo de serviço (vide fl. 11), situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.*
- 4. Agravo Legal a que se nega provimento. (7ª Turma, AI nº 425294, Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 02/05/2011, DJF3 CJI Data: 09/05/2011, p. 552).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela autora de formulação de requerimento administrativo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009766-67.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.009766-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : LACI MARTINS ALVES
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO BRILHANTE MS
No. ORIG. : 08012329020138120020 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LACI MARTINS ALVES contra decisão do Juízo de Direito da 2ª Vara de Rio Brilhante/SP, que indeferiu pedido de designação de novo perito judicial.

A agravante aponta falta de capacidade técnica do médico nomeado e postula a nomeação de perito especialista nos problemas de saúde que a acometem.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O recurso não prospera.

A agravante aduz, de forma genérica, que o médico nomeado "(...) *não possui especialidade na área de atuação médica das quais o demandante esta acometido de graves achaques*". No entanto, em momento algum demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil, não bastando, para tanto, meras alegações desprovidas de comprovação.

Relevante consignar que a agravante deixou de colacionar ao recurso a decisão que nomeara o perito, bem assim a impugnação ofertada na ação principal, peças que, embora facultativas, se afiguram necessárias à compreensão dos fatos.

Destarte, o pleito recursal é manifestamente improcedente.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009993-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009993-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANGELA FRANCISCA DA SILVA MOTTA
ADVOGADO : SP239727 ROBERTO BALDON VARGA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos pela parte autora não comprova a sua incapacidade para o trabalho.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão agravada.

Decido.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 43/45 constam documentos, relatando o acompanhamento médico do agravado.

Por outro lado, o exame realizado pela perícia médica do INSS concluiu que não há incapacidade laborativa (fl. 46).

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, sendo certo que os documentos apresentados pelo agravado não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido." (10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu

antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIL-RAT e de terceiros (INCRÁ, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido." (5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido." (7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a cassação da tutela antecipada.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000033-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000033-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO SANTOS DO CARMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00317101420128260068 6 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação pela qual se pleiteia a condenação do réu a cancelar a aposentadoria atual da parte da autora, sem obrigação de devolução dos valores já recebidos; e ato contínuo, a conceder-lhe nova aposentadoria por tempo de contribuição. A decisão recorrida de primeiro grau, em 10.09.2013, fls. 123/132, complementada pela decisão proferida em sede de embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido. (fls. 178/179). Em sede de Apelação, a Autora requer reforma da sentença (fls. 138/168).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 182/197.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja

preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapresentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador

Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. *(AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).*

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores

decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da

aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBRAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia

Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Os consectários foram fixados de acordo com o entendimento desta corte. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001546-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001546-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NOEMIA CAETANO MATIELLO
ADVOGADO : SP244942 FERNANDA GADIANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00157-1 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Noêmia Caetano Matiello em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 55 a 61) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado exercício de atividades rurais.

Em razões de Apelação (fls. 63 a 78) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 80 a 82).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 12.06.1938, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 1993, ano para o qual o período de carência é de 66 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 13), documento que qualifica seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 02.09.1961.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Noêmia Caetano Matiello, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 19 - 30.11.2009), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003599-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003599-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : GILDESIO BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP209341 MONICA DA SILVA PALMA SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00033-6 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação, interposta pelo autor, Gildésio Barbosa da Silva, contra sentença que julgou improcedente seu pedido, para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8.472/93 Lei Orgânica da Assistência Social - (LOAS). Em virtude da sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 678,00, observado, entretanto, o benefício da

assistência judiciária gratuita, nos termos do art.12 da Lei n.º 1.060/1950.

Irresignado, o autor, em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício de prestação continuada, por ser pessoa idosa e por alegar não possuir meios de prover a própria subsistência que tampouco pode ser garantida pela família.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, de fls.134/135 vº, manifestou-se pela conversão do feito em diligência, para que seja realizado novo estudo social, a fim de verificar se o núcleo familiar da parte autora mantém-se e a nova renda *per capita* familiar.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do

benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumpram ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, por ser idosa e não possuir meios para garantir seu próprio sustento.

A esse respeito, o Laudo Social, de fls.35/39 assinala que o núcleo familiar é formado pelo autor, Gildésio Barbosa da Silva, de 66 anos, sua esposa, Ivonice Moraes da Silva, de 64 anos, sua filha, Darci da Silva, de 42 anos, e três netos, Rodrigo da Silva Santos, Camila da Silva Bastos e Carolina da Silva Bastos, impúbere. Segundo a assistente social, o requerente e mais cinco pessoas se acomodam em apenas três cômodos, de modo que a casa conta com pouco espaço, sendo a sala e cozinha um ambiente conjugado. Quanto ao acesso aos bens de consumo, verificou-se que a residência possui alguns móveis e eletrodomésticos, proporcionando o mínimo de conforto à família. O rendimento familiar advém da aposentadoria, recebida pela esposa, no valor de um salário mínimo, R\$ 622,00, somada ainda à pensão alimentícia referente ao neto do casal, recebida pela filha do autor, no valor de R\$ 200,00. Foi declarado também que o neto, Rodrigo da Silva Santos, trabalha como repositor do SEMAR e recebe um salário de R\$ 800,00, e a neta, Carolina da Silva Bastos, acometida por paralisia cerebral, recebe o benefício assistencial de Prestação Continuada, no valor de um salário mínimo, R\$ 622,00. Quanto às despesas mensais, o autor declarou que os custos mensais totalizam a quantia aproximada de R\$ 1.380,00, para o consumo de água, energia elétrica, telefone, alimentação e os gastos com o terreno onde edificou a casa da família.

Entendo desnecessária a conversão do julgamento em diligência para a realização de novo estudo social, a fim de verificar se houve alteração da composição familiar e, por consequência, a redução da renda. Senão vejamos.

Segundo estabelece o parágrafo 1º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, a filha e os netos da parte autora não se enquadram no conceito de núcleo familiar. Sendo assim, e levando em consideração que a aposentadoria recebida pela esposa do requerente, no valor de um salário mínimo, também não deve ser computado para aferição da situação de miserabilidade, verifico a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Aliás, este é o entendimento firmado por esta E.Corte, em uníssono à novel jurisprudência da Suprema Corte:

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. DESCONSIDERAÇÃO DA RENDA AUFERIDA PELO IRMÃO DA PARTE AUTORA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento. (TRF3 - AC00077197220094039999/ AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1403238. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/02/2013)

Quanto à fixação do termo inicial de concessão do benefício, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deverá ser fixado a partir de seu protocolo, que é o momento em que o réu tomou conhecimento da pretensão, no caso em 07.01.2011, conforme fl.21.

Nesse sentido, confere o julgado:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

7. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.

8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até

a data do Acórdão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, independentemente do ajuizamento de processo de execução. 10. Recurso provido.

AC 00513884920074039999(AC 1267037)-Relator(a)DES.FED. LEIDE POLO-TRF3 -SÉTIMA TURMA-DJF3
CJI DATA:29/09/2011

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para fixar a DIB em 07.01.2011.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários do autor, Gildésio Barbosa da Silva, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, na forma fixada na sentença, independentemente de trânsito em julgado, com fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo em 07.01.2011 (fl.21).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005833-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005833-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : SERGIO RODRIGUES DE CAMARGO
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00097-0 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho. A r. sentença recorrida (fls. 90/94) julgou **improcedente** o pedido sob o fundamento de ausência do requisito da incapacidade para o trabalho, bem como da miserabilidade. Condenou-o ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios, fixando estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Contudo, tais pagamentos foram suspensos por ser a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte requerente apela às fls. 98/106 pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício e, por fim, requer a conversão do feito em diligência para que seja nomeado médico especialista na área de cardiologia para que se proceda à nova perícia, uma vez que além do perito não ter da referida área, não pediu exames complementares para atestar a gravidade dos males que alega ser portador. Sem a apresentação de contrarrazões pelo INSS, os autos vieram a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls.113/116).

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, observo ser prescindível a realização de nova perícia, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido: "*Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil.*" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Prossigo. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (carteira de identidade - fl. 10), tendo nascido em 21 de agosto de 1955, o autor possui, atualmente, 58 anos, não estando, portanto, compreendido no conceito legal de idoso.

Por outro lado, é considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante. Entretanto, como bem ressaltou o *Parquet* Federal às fls. 113/116: "*No caso dos autos, o apelante não faz jus à concessão do almejado benefício, eis que não preenche o requisito legal concernente à incapacidade laborativa. (...) Com efeito, o laudo médico pericial acostado às fls. 75/77 foi conclusivo no sentido de que o apelante não se encontra incapacitado para os atos da vida diária e para o exercício da atividade laborativa habitual*".

De fato, o r. Perito Médico conclui à fl. 77, *verbis*: "(...). Não ficou constatada invalidez estando o autor apto para as suas atividades laborais habituais." (grifo meu)

Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.

Nesse sentido, destaco, dentre tantos outros arestos, os seguintes precedentes desta C. Corte Federal: "ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes. 2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da VF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742, de 07.12.1993). 3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013). "AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora. 3. Para os fins de concessão do benefício pleiteado, conforme disposição do art.20, § 1º, as remunerações, percebidas, tanto pelo cônjuge, quanto pelo filho, integram o cômputo da renda familiar. 4. A lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar. 5. Agravo Improvido."(AC 00046537920124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 .FONTE _REPUBLICACAO.)

Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, já que a parte requerente não é idosa, torna-se desnecessário investigar se desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que, por serem concomitantes, a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora posto que manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007047-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007047-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ADRIANA OLIVEIRA PINTO DE CAMARGO
ADVOGADO : SP274954 ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00049-7 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por ADRIANA OLIVEIRA PINTO DE CAMARGO com o objetivo de obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação à Previdência Social.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls.100/105), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*A periciada se encontra incapacitada totalmente no momento atual para suas atividades profissionais habituais, mas não apresenta em princípio, incapacidade permanente e/ou definitiva*".

In casu, ao apreciar a perícia médica, observa-se que o início da incapacidade da parte autora reporta-se à data de 05/2009, conforme atestou o perito judicial em relatório do laudo realizado em 08/05/2013, ora transcrito: "*I. Sim; Constata-se a presença de seqüelas neuro-motoras decorrente de hemorragia intraparenquimatoso temporoparietal esquerda (acidente vascular cerebral hemorrágico). (...) 4. Não é possível determinar a data de início da doença, que desencadeou o quadro de AVCI, ocorrido em 05/2009*".

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual, no período de 08/2001 a 07/2004; 06/2005 e 02/2011 a 04/2012 (fl. 54).

No presente caso, muito embora o médico perito não tenha fixado o início da incapacidade, depreende-se que a doença incapacitante que acomete a requerente eclodiu com o acidente vascular em 05/2009, conforme relatório médico-pericial (fls. 104).

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do reingresso à Previdência Social em 02/2011, a parte autora já apresentava quadro clínico incapacitante.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007269-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007269-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOAO LIMA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP140057 ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00077-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por JOÃO LIMA DE CARVALHO visando o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado (fls. 94/96).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 100/101v).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 82/86), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho no momento da perícia.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, nos períodos de 01/09/74 a 02/12/76, de 07/06/77 a 16/12/84, de 02/01/85 a 14/02/85, de 12/07/85 a 01/07/86, de 20/03/89 a 31/08/89, de 04/09/89 a 03/01/92, de 02/03/93 a 31/12/94, de 01/08/95 a 31/12/96 e de 13/03/2006 a 16/05/2006 (fls. 11 e 43).

Ressalte-se que, no tocante à qualidade de segurado, aplica-se o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, infere-se que por ocasião do surgimento da incapacidade (01/08/12, fl. 82), a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada. Nesse sentido, os seguintes julgados: **1. "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.** 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais detinha qualidade de segurado. 3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido." (APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel.Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014).

2. "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural. Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007. Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado. Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Agravo ao qual se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).

3. "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve ausência de contribuições por tempo um lapso de tempo superior ao período de graça, razão pela qual houve perda da qualidade de segurado - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.- Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0018691-96.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 14/11/2012)

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28633/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033023-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033023-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : LUSSINDA MESSIAS CORREA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URANIA SP
No. ORIG. : 10.00.00059-0 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUSSINDA MESSIAS CORREA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu requerimento formulado pelo ora agravante no sentido de ser realizada nova perícia. Às fls. 158/159 foi proferida decisão, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, negando provimento ao agravo de instrumento.

A agravante opôs embargos de declaração (fls. 162/168).

Conforme verificado por meio de consulta realizada no sistema processual informatizado do Tribunal de Justiça de São Paulo, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso. Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento e os Embargos de Declaração, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008376-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008376-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : EPITACIO PINTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00012754920144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EPITACIO PINTO DOS SANTOS contra decisão do Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos de ação de cunho previdenciário - desaposentação- e ante o valor atribuído à causa, declinou da competência ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

O agravante aduz, em resumo, que o valor conferido à causa é superior a 60 (sessenta) salários mínimos e, portanto, a competência é da Vara Federal, e não do Juizado.

É o relatório.

Decido.

Consoante o disposto no artigo 525 do Código de Processo Civil, a petição do agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com as peças ali mencionadas, além de, facultativamente, outras peças, que a agravante entender úteis.

No caso, o agravo veio desacompanhado de peças essenciais à compreensão dos fatos. Deveras, a decisão agravada dispôs que: "(...) considerando que o valor recebido atualmente é de R\$ 1.706,58 e o pretendido é de R\$ 1.917,27, a diferença entre o benefício recebido e o pretendido é de R\$ 210,69 as doze prestações vencidas somam R\$ 2, 528,28, devendo este valor ser atribuído à causa. Ficando registrado que não houve comprovação da existência de requerimento administrativo, motivo pelo qual não há parcelas vencidas. Logo, sendo o valor da causa inferior a 60 salários mínimos, quando do ajuizamento do feito, DECLINO DA COMPETÊNCIA, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo" (fl.19).

O recurso, entretanto, não veio instruído com cópia da petição inicial, a demonstrar o valor atribuído à demanda, tampouco de elementos outros que pudessem indicá-lo.

A falta de peça que, embora não obrigatória, afigura-se essencial à compreensão e solução da controvérsia autoriza a negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

Confira o escólio de Theotônio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed.Saraiva, 38a ed., nota 6 ao artigo 525 do CPC: "A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc.I do art.525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo , impondo o seu não conhecimento" (STJ - Corte Especial, Ed no REsp 449.486, rel. Min. Menezes Direito, j. 2.6.04, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 6.9.04, p. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativamente às referidas peças , a que se refere o art.525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento , pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ - Corte Especial, ED no REsp 509.394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05., pg. 157).

Nesse sentido arestos desta Corte Regional: 1. "Na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9.139/95, compete à parte instruir a petição de interposição do agravo com as peças obrigatórias e as facultativas , não dispondo o órgão julgador da faculdade de determinar a sua regularização, por haver-se operado, no momento da interposição do recurso, a preclusão consumativa. - agravo desprovido." (AI 002800442.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 20/07/2012); 2. "Após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento pela Lei nº 9.139/1995, a parte agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia. - O feito não foi instruído com cópias de alguns documentos dos autos originários, restando dúvida quanto ao teor dos mesmos, o que inviabiliza a verificação da exatidão das alegações do autor, comprometendo, em conseqüência, a apreciação e prosseguimento do presente recurso.- Ausência de peças essenciais, e, não meramente facultativas , cuja falta impede uma visão completa do ocorrido no processo - A exigência do artigo 525 do Código de Processo Civil surgiu como forma de agilizar o processamento dos agravos e o seu cumprimento só se considera satisfatório quando concomitante à interposição do recurso. - agravo a que se nega provimento." (AI 0088674-85.2007.4.03.0000 UF: SP; Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman,e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011).

Com tais considerações, nego seguimento ao recurso, com fundamento nos artigos 527, inciso I, e 557, "caput", do Código de Processo Civil.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

2014.03.99.006734-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA : MARIA DAS GRACAS DA SILVA
ADVOGADO : SP036420 ARCIDE ZANATTA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 11.00.00147-1 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que MARIA DAS GRAÇAS DA SILVA pleiteia a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder a requerente o benefício pleiteado a partir da citação. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "in verbis": "PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício a partir da citação em março/2012 (fls. 35/36) e a data da sentença (16/08/2013, fl. 79v), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC nº 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28640/2014

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002468-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002468-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : OLGA MARINA FURLAM
ADVOGADO : SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020979 MAISA DA COSTA TELLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 03.00.00170-3 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, para determinar ao INSS a concessão do auxílio-doença, desde a data da propositura da demanda, sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, além das custas e despesas processuais. Determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais, o INSS alega a ausência de comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença, razão pela qual, requer a reforma da r.decisão.

Na decisão de fls. 89, o MM. Juízo *a quo* reconheceu a intempestividade do apelo da Autarquia, bem como a alegação de descabimento do reexame necessário arguida via simples petição, sob o argumento de que teria que o fazer por meio da oposição de embargos de declaração.

Diante disso, em virtude do reexame necessário, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, considerando o valor da RMI do benefício da parte autora (fls. 82), a data da propositura da demanda (08.08.2003) e da prolação da sentença (11.06.2007), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício de auxílio doença não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037059-61.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037059-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEVES SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP144530 ERIKA FERNANDA TIMOTEO CAVICHIOLI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 08.00.00109-8 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 111: Requer o Ministério Público Federal que sejam corrigidos os erros materiais contidos no *decisum* de fls. 105/106, para que dela conste (i) que a r. sentença impôs a condenação dos honorários advocatícios no importe de R\$ 400,00 e não R\$ 200,00; (ii) a data de nascimento da autora em 31/07/1962 e não 31/04/1962 e (iii) a ação foi proposta em 18/11/2008 e não 04/03/2009, como constaram.

Manuseando os presentes autos, verifiquei que assiste razão à requerente.

Assim, considerando que se trata de meros erros materiais, os quais podem ser sanados a qualquer tempo, determino as suas correções, passando o *decisum* de fls. 105/106 ter a seguinte redação:

"(i) Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido desde a data da citação (19/12/2008), no valor de um salário mínimo. Condenando a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

(ii) In casu, a postulante, nascida em 31/07/1962 (fls. 10), propôs ação em 18/11/2008, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência."

Esta decisão passa a fazer parte integrante do *decisum* de fls. 105/106, o qual fica mantido no mais.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008957-69.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008957-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : FELISA GONZALEZ SOBRINO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
CODINOME : FELISA GONSALES SOBRINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089576920124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação a parte autora, requer a revisão do benefício respeitando os novos limites disposto pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A r. sentença julgou improcedente o pedido de revisão pleiteada pela parte autora referente a retroação da DIB e revisão da renda mensal inicial nos termos da Lei nº 6.950/81.

Contudo, em sede de apelação, requer a revisão do benefício respeitando o novo limite disposto pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, incumbe à recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Nesse sentido, veja-se o entendimento de nossos Tribunais:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. 1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA.

2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES.

AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF, AI-AgR 812277AI-AgR, relatora Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. em 09.11.2010, unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO AGRAVO. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DA QUESTÃO DIRIMIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Diante do princípio da unirrecorribilidade recursal e da ocorrência da preclusão consumativa, não deve ser conhecido o segundo Agravo Regimental interposto pela segurada.

2. Incongruentes os temas tratados no acórdão recorrido e no Recurso Especial, não se conhece deste.

3. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AGA 201001014251, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. em 16.12.2010, DJE 14.02.2011, unânime).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA - NÃO CONHECIMENTO.

I - A parte agravante não expôs as razões pelas quais entende que a decisão monocrática deva ser reformada, limitando-se a tecer considerações sobre o mérito da ação, sequer analisado diante da irregularidade na representação.

II - A apresentação de razões dissociadas impede o conhecimento do recurso, por ausência de regularidade formal. Precedentes da Corte.

III - Agravo não conhecido."

(TRF/3ª Região, MS 324478 (2010.03.00.025725-7/SP), relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, Órgão Especial, j. em 26.01.2011, DJF3 01.02.2011, p. 08).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do recurso de apelação, por estar dissociada da sentença, nos termos explicitados.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009965-36.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009965-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DOS SANTOS - prioridade
ADVOGADO : SP243188 CRISTIANE VALERIA REKBAIM e outro
No. ORIG. : 00099653620124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença (fls. 175/181) que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que a autarquia reconheça e averbe como especial o período de 01/04/2004 a 15/07/2009 laborado na empresa Santa Constância Tecelagem Ltda, nos termos da fundamentação, determinando que cada parte arque com os honorários advocatícios de seu patrono, diante da sucumbência recíproca.

Em suas razões sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento do período e à consequente concessão do benefício pleiteado.

A apelada apresentou pedido de desistência (fl. 193), estando os autos já nesta Corte.

O INSS manifestou-se no sentido de que não concorda com a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a existência de sentença desfavorável aos interesses do autor.

Às fls. 205, há decisão do então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton de Lucca, indeferindo o pedido de desistência e determinando a intimação da parte autora para que se manifeste sobre o interesse de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (art. 269, V, CPC). A parte autora, entretanto, deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação (fls. 208).

É o relatório.

Passo a decidir.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A desistência da ação pode ser requerida a qualquer tempo desde que anterior à prolação da sentença e depende de concordância da parte contrária (arts. 26; 158, parágrafo único; 267, VIII e §4º e 269, V, do CPC).

In casu, não houve concordância da Autarquia com a desistência da ação, tendo condicionado o pedido à renúncia do direito sobre o qual se funda a ação, por força do que dispõe o art. 3º da Lei nº 9.469/97.

Compulsando os autos, verifica-se que foi concedido administrativamente à autora, o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual requer a desistência da ação.

De acordo com o art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, não é permitido o recebimento conjunto de mais de uma aposentadoria, incidindo, portanto, à espécie, a vedação legal à cumulação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com a aposentadoria por invalidez, concedida administrativamente durante o curso do presente processo.

Portanto, trata-se, na verdade, de caso de carência superveniente de ação, por impossibilidade jurídica do pedido, tendo em vista a proibição legal de acumulação dos benefícios retrocitados.

Em consequência, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, restando prejudicada a apelação do INSS. Descabe a condenação em honorários, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

P.I.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0002658-94.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.002658-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EUDELICE DA SILVA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS012915 FELIPE RIBEIRO CASANOVA
PETIÇÃO : AG 2013137623
RECTE : EUDELICE DA SILVA DE SOUZA
No. ORIG. : 10.00.00067-6 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

Decisão

Vistos, etc.

Fls. 124/133 - Trata-se de agravo legal interposto pela Eudelice da Silva de Souza em face da r. decisão proferida às fls. 119/121v que, a teor do art. 557, do CPC, deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.

Em síntese, alega a agravante que o C. STJ pacificou que a condição de trabalhador rural do marido é extensivo à esposa.

Feito breve relato, decido.

Com razão a agravante.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qual idade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 12.10.1954, segundo atesta sua documentação (fl. 22), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de

casamento (fl.14) e de óbito de seu marido (fl. 30), documentos que qualificaram seu cônjuge como lavrador às datas de 23.10.1971 e 17.06.2004; e cópia da CTPS do marido (fls. 24/26), com a anotação de contrato de trabalho, na atividade rural, no período de 09/1996 a 06/2004.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por aposentadoria rural por idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.*

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Mantido o termo inicial na data da citação (24.06.2010 - fl. 41).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, reconsidero a r. decisão agravada, e, nos termos do art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de EUDELICE DA SILVA DE SOUZA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, com data de início - DIB da citação (fls. 41 - 24.06.2010), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0043976-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043976-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : EVA SANTA GOMES
ADVOGADO : SP183964 TAIS CRISTIANE SIMÕES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
No. ORIG. : 12.00.00043-1 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Reexame Necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 53 e 54) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Ausentes tanto Apelação de qualquer das partes como eventuais contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data da citação, realizada em 10.08.2012 (fls. 16, 17), sendo este concedido no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 21.05.2013, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 475, §2º, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Eva Santa Gomes, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 16, 17 - 10.08.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002243-59.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.002243-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ARY JORGE UBIRAJARA QUEDINHO
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022435920134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 265, IV c/c o artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, indeferindo a petição inicial, reconhecendo a decadência do direito à revisão da renda mensal inicial.

Em seu recurso de apelação a parte autora, requer a revisão do benefício respeitando os novos limites disposto pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A r. sentença julgou improcedente o pedido de revisão pleiteada pela parte autora referente a retroação da DIB e revisão da renda mensal inicial nos termos da Lei nº 6.950/81.

Contudo, em sede de apelação, requer a revisão do benefício respeitando os novos limites disposto pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Com efeito, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Nesse sentido, veja-se o entendimento de nossos Tribunais:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. 1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA.

2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES.

AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF, AI-AgR 812277AI-AgR, relatora Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. em 09.11.2010, unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO AGRAVO. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADA S DA QUESTÃO DIRIMIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Diante do princípio da unirrecorribilidade recursal e da ocorrência da preclusão consumativa, não deve ser conhecido o segundo Agravo Regimental interposto pela segurada.

2. Incongruentes os temas tratados no acórdão recorrido e no Recurso Especial, não se conhece deste.

3. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AGA 201001014251, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. em 16.12.2010, DJE 14.02.2011, unânime).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RAZÕES DISSOCIADA S DA DECISÃO HOSTILIZADA - NÃO CONHECIMENTO.

I - A parte agravante não expôs as razões pelas quais entende que a decisão monocrática deva ser reformada, limitando-se a tecer considerações sobre o mérito da ação, sequer analisado diante da irregularidade na representação.

II - A apresentação de razões dissociada s impede o conhecimento do recurso, por ausência de regularidade formal. Precedentes da Corte.

III - Agravo não conhecido."

(TRF/3ª Região, MS 324478 (2010.03.00.025725-7/SP), relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, Órgão Especial, j. em 26.01.2011, DJF3 01.02.2011, p. 08).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do recurso de apelação, por estar dissociada da sentença, nos termos explicitados.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28643/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005061-87.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005061-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social para que se manifeste, no prazo de (10) dez dias, sobre o pedido de habilitação formulado às fls. 302/313.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017457-55.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.017457-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN006162 ROBERTO SILVA PINHEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDENIR NUNES DE PAULA
ADVOGADO : MS011078A LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 06.00.00125-4 1 Vr PARANAÍBA/MS

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, determinando a remessa dos autos à 1ª Vara Cível da Comarca de Paranaíba/MS, para que seja providenciada a juntada dos arquivos de áudio e vídeo relativos aos depoimentos da parte autora e das testemunhas.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022521-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.022521-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CLARICE MUNIZ CABRAL
ADVOGADO : SP179156 JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00059-6 1 Vr ORLÂNDIA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato segue anexo, verifica-se que a postulante recebeu no período de 18/10/2006 a 27/12/2009 o benefício de aposentadoria por invalidez, cessado pelo Sistema de Óbitos.

Intime-se o procurador da parte autora para que se manifeste sobre esta informação e, se for o caso, providencie a habilitação de eventuais sucessores na forma do art. 1.059 e seguintes do CPC, observado o art. 112 da Lei nº 8.213/91.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005106-16.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005106-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LEONARDO BEZERRA
ADVOGADO : SP134228 ANA PAULA MENEZES SANTANA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DESPACHO

Vistos, etc.

1 - Fls. 333/348 - Trata-se de pedido de habilitação formulado pela viúva e filhos da parte autora, tendo em vista o seu falecimento ocorrido em 02/12/2008.

Instado a se manifestar, o INSS informa que concorda com a habilitação requerida (fl. 353).

Decido.

Nos termos do art. 112 da Lei nº 8213/91, os herdeiros civis somente sucedem o autor falecido na ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

No caso dos autos, a cônjuge sobrevivente é o única habilitada à pensão por morte, uma vez que os filhos são maiores e capazes, não havendo a necessidade da presença dos mesmos na relação processual.

Neste sentido, a jurisprudência:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE. Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79). Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas. De lado outro, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente. Recurso desprovido." (STJ - REsp nº 603246/AL, 5ª Turma, data do julgamento: 12/04/2005, DJ; 16/05/2005, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MORTE DA AUTORA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Regra geral a habilitação deve ser feita nos termos do artigo 1.060, inciso I, do Código de Processo Civil, pelos herdeiros necessários, com a prova do óbito do falecido.

- No entanto, tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91. Habilitação apenas dos dependentes.

- União estável comprovada por escritura pública firmada poucos meses antes da morte da segurada, atestando a convivência pública do casal por aproximadamente 16 anos.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF-3ª Região, AI 201103000103581, 8ª Turma, decisão: 05/09/2011, data da publicação: 15/09/2011, Relator: Juíza Convocada Márcia Hoffmann).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO INCIDENTAL DE HABILITAÇÃO. MORTE DA AUTORA. SUCESSORES. CONSORTES DOS DESCENDENTES. INTEGRAÇÃO À LIDE. DESNECESSIDADE.

RECONHECIMENTO OU NÃO DA OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DE EXECUÇÃO. I - Com a morte da parte autora, torna-se imperativa a assunção de seus sucessores no pólo ativo da ação, nos termos dos artigos 43 e 1.056, ambos do CPC. Por seu turno, os sucessores da parte falecida estão

delineados no art. 1.060, I, do CPC, contemplando o cônjuge e os herdeiros necessários, e estes últimos estão definidos no art. 1.845 do Código Civil, abrangendo descendentes, ascendentes e o cônjuge, já mencionado.

Todavia, por se tratar de demanda envolvendo benefício previdenciário, a presença de cônjuge supérstite exclui o ingresso dos filhos maiores do de cujus na relação processual, a teor do art. 112 da Lei n. 8.213/91.

II - No caso dos autos, não há cônjuge sobrevivente, tendo em vista que o marido da co-autora Thereza Sicco Rinaldi, o Sr. Alfredo Rinaldi, falecera em 31.05.1997, consoante se verifica da certidão de óbito. Portanto, remanescem exclusivamente os descendentes da parte falecida para sucedê-la nos autos principais.

III - As normas de regência acima mencionadas não fazem qualquer alusão aos consortes dos herdeiros, sendo despicienda sua integração à lide. Aliás, mesmo nas hipóteses de casamento sob o regime de comunhão universal, somente os descendentes são parte legítima para suceder a parte falecida, posto que a lei assim autorizou.

IV - Incabível falar-se em reconhecimento ou não da ocorrência de prescrição, dado que tal matéria está afeta ao Juízo de Execução, a quem compete extinguir ou não o processo principal. No caso vertente, o objeto da ação restringe-se à habilitação da parte falecida, não podendo o provimento jurisdicional desbordar desse tema, sob pena de incorrer em julgamento extra petita.

V - Apelação do INSS desprovida. (TRF-3ª Região, AC 200803990142458, 10ª Turma, decisão: 20/04/2010, data da publicação: 28/04/2010, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento).

Diante do exposto, defiro a habilitação da Sra. Quitéria Lopes de Lima Bezerra, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91.

Encaminhem-se os autos à UFOR, para a retificação da autuação.

2 - Fl. 330 - Ante a discordância do INSS no tocante ao pedido de conciliação (fl. 353), aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006682-46.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006682-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASHA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00066824620084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013675-71.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013675-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA IZABEL SANTIAGO
ADVOGADO : SP131937 RENATO DE FREITAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA CAIRES DO CARMO
ADVOGADO : SP163285 MARCELO DE SOUSA MUSSOLINO e outro
No. ORIG. : 00136757120094036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Desentranhe-se a petição de recurso especial de fls. 336/345, por não guardar relação com estes autos, intimando-se o seu subscritor.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026095-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026095-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JULIA DE OLIVEIRA COELHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189584 JOSÉ EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00027-3 2 Vr ITUVERAVA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o INSS, para que se manifeste sobre o alegado pela parte autora às fls. 157/158.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011785-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011785-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEOTIDE CARVALHO DA SILVA
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 11.00.00118-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 93/94 - O pleito de antecipação de tutela será analisado por ocasião do julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005812-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005812-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : ESMERALDA DE FATIMA DA SILVA
ADVOGADO : SP259503 VAGNER OSCAR DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 11.00.00146-1 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Em atenção à solicitação à fl. 188, determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem.

Após, retorne o feito a este Tribunal para oportuno julgamento.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28625/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037942-51.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.039075-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : SP096807 ANTONIO CARLOS DO AMARAL MAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145724 FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : DULCE BRAUN CRAVO e outros
: EDNA BENNATI GIARDULLO
: ELIZA BARBACRO FAVARETO
: ELIZABETH ZIMON
: ELOI BERGAMASCHI
: ELZA SANCIULIS
: EVA DE FATIMA DA SILVEIRA FREITAS
: FLORIPES DOS REIS CAVALHEIRO
: FLORISBELA DE JESUS ALMEIDA CESTARI
: LUIZ CARNEIRO DE LIMA espolio
ADVOGADO : SP075726 SANDRA REGINA POMPEO e outro
REPRESENTANTE : GENY FRANCISCA MATTOS DE LIMA
ADVOGADO : SP075726 SANDRA REGINA POMPEO
APELADO(A) : GERALDO FRANCISCO DE ASSIS
: GILBERTO CARDOSO DE ALMEIDA
: HELENA LEOPOLD MICSIK
: IDONE MAGDALENA MACHADO CHERUBINI
: INA AMELIA BRUSCHETTI DE ALCANTARA
: INOCENCIO DE SOUZA
: IOLANDA SOUZA ALVES
: ISIDORO MARCELLI
: JANETE FURMANKIEWICZ ARAUJO
: JOAO GOMES
ADVOGADO : SP075726 SANDRA REGINA POMPEO e outro
No. ORIG. : 98.00.37942-8 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração em ação que busca a complementação dos benefícios de aposentadoria ou

pensão de ex-ferroviários, em que a decisão embargada, das fls. 1406/1408, não conheceu dos embargos de declaração das fls. 1376/1379, por serem intempestivos, sob o seguinte raciocínio:

"No presente caso, o acórdão embargado foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 24-07-2013 (fl. 1343), sendo considerada data da publicação o primeiro dia útil subsequente à mencionada data, nos termos do art 4º, § 3º, da Lei n. 11.419/06, e os embargos de declaração foram opostos somente em 26-08-2013 (data do protocolo - fl. 1376), após o decurso, portanto, do prazo legal para o embargante impugnar a decisão." (fl. 1408).

Pleiteia o embargante que seja reconsiderada a mencionada decisão, para que sejam conhecidos os embargos de declaração das fls. 1376/1379.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em análise, não se observa vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, pela falta de lógica, clareza ou exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou ainda de alguma prova ou pedido. A decisão embargada amparou-se no entendimento de que:

"Verifica-se a intempestividade do presente recurso, como passo a esclarecer.

Admite-se embargos de declaração quando na sentença ou no acórdão houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, sendo que, nos termos do artigo 536 do Código de Processo Civil, o prazo para sua oposição é de 5 (cinco) dias, computando-se em dobro, quando a parte recorrente for a autarquia (art. 188 do CPC).

No presente caso, o acórdão embargado foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 24-07-2013 (fl. 1343), sendo considerada data da publicação o primeiro dia útil subsequente à mencionada data, nos termos do art 4º, § 3º, da Lei n. 11.419/06, e os embargos de declaração foram opostos somente em 26-08-2013 (data do protocolo - fl. 1376), após o decurso, portanto, do prazo legal para o embargante impugnar a decisão." (fls. 1407/1408).

Os autos fornecem elementos suficientes para a convicção do relator, o qual aplicou sua livre convicção devidamente motivada, bem como a legislação vigente e jurisprudência dominante em casos análogos. Destaco que o acórdão das fls. 1340/1342 fora impugnado pela própria parte autora, por meio dos recursos especial (fls. 1344/1358) e extraordinário (fls. 1359/1372), ambos protocolados em 02-08-2013, o que não seria possível se o então recorrente não tivesse ciência do acórdão recorrido antes de tal data. Nota-se, pois, que a interposição dos recursos extraordinários contradiz o conteúdo da petição das fls. 1413/1416, em que se sustenta a versão de que a ciência do julgado somente teria ocorrido em 21/08/2013, e, ademais, configura a preclusão lógica da via dos embargos de declaração para impugnar julgado que já constitui objeto de recursos interpostos pela própria parte.

Ressalte-se, inclusive, que a publicação a que se refere a parte autora, do dia 21-08-2013, diz respeito tão somente à ata da sessão de julgamento realizado em 16-07-2013 (fl. 1416).

Desta forma, desarrazoada a alegação, por inexistirem os vícios aos quais se refere a parte embargante. Pretende, na verdade, rediscutir a matéria já discutida, o que não é permitido em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, o que não se verifica.

Observe-se que os embargos declaratórios não consubstanciam meio próprio à revisão do que foi decidido na decisão embargada.

Nesse passo, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Sendo assim, clara a pretensão de buscar efeitos infringentes do julgado, a parte embargante deverá manifestar a sua inconformidade com a decisão pela via recursal própria.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração das fls. 1413/1415**, nos termos desta decisão, mantendo, inalterada, a decisão embargada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001469-25.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.001469-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CAROLINA MENEZES SE
ADVOGADO : SP077953 JAMIL GONCALVES DO NASCIMENTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225872 SAMUEL ALVES ANDREOLLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DALETE NAVARRO HISATSUGA
ADVOGADO : SP271691 ARLEI MARCEL STEFANUTTO e outro
No. ORIG. : 00014692520064036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS dos documentos juntados pela parte autora nas fls. 707/708 dos autos.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação da autarquia, venham os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004410-50.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004410-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ENEILDES BARROS ROCHA DE OLIVEIRA e outros
: SUSI CLEIDE BARROS DE OLIVEIRA
: LUCIANA BARROS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP180541 ANA JÚLIA BRASI PIRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044105020064036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração em face da decisão de fls. 163/164 que reconheceu a decadência do direito dos autores.

Compulsando os autos, verifico a não ocorrência da decadência. A autora é titular de benefício de pensão por morte concedida em 16/12/91, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Tendo em vista que a presente ação revisional foi ajuizada em 29/6/2006, antes do prazo decadencial de 10 anos (28/6/2007), não ocorreu a decadência.

Desse modo, passo à análise do apelo da parte autora.

Cuida-se de apelação nos autos em que se objetiva a revisão da pensão por morte. Consta da petição inicial que: a)

o segurado falecido moveu ação de aposentadoria por invalidez e a conta de liquidação fixou a renda mensal em 5,41 salários mínimos, obtido com base no Art. 58 do ADCT; b) nos termos do Art. 75, "a", da Lei 8213/91, o valor da pensão por morte será constituído de uma parcela de 80% do valor da aposentadoria que o segurado recebia, mais tantas parcelas de 10% do valor quantos forem os seus dependentes, até o máximo de duas. O coeficiente de cálculo da pensão devida às autoras atingiu 100%, ou seja, viúva (80%) mais duas filhas menores (10%); c) atualmente, com a incidência dos índices previdenciários de reajuste, o benefício deveria ser pago no valor de R\$ 1.063,72, mas a pensão está sendo paga no valor de R\$ 513,95. Para tanto, a autora elencou vários índices.

Foi interposto agravo de instrumento que foi convertido em retido (em apenso).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não conheço do agravo retido, eis que não requerido expressamente sua apreciação no recurso, nos termos do Art. 523, § 1º, do CPC.

Adoto como razões de decidir a r. sentença de fls. 145/147, conforme excerto da decisão que ora transcrevo: "(...)

No entanto, para comprovação de eventual irregularidade no cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte de que são titulares, se fazia imperioso que as autoras juntassem aos autos cópia integral da ação judicial n. 531/89, ajuizada pelo segurado Antonio Francisco de Oliveira contra o INSS, para demonstrar a renda mensal fixada em Juízo para o benefício originário.

De fato, sem cópias do trânsito, dos embargos à execução e da conta de liquidação homologada, não é possível apurar a existência de eventuais diferenças entre a renda mensal fixada pelo Juízo para o benefício originário e a renda mensal estabelecida pelo INSS para a pensão por morte dele derivada.

Com efeito, não é possível verificar a renda mensal fixada no processo n. 531/99 para a aposentadoria por invalidez acidentária do segurado instituidor somente pelas cópias acostadas às fls. 25/43, ainda mais tendo em vista que a conta apresentada às fls. 40/42 não foi considerada na sentença dos embargos à execução, conforme se verifica do teor da sentença de fl. 43, que aduz ser a conta homologada decorrente de novo cálculo apresentado pelo autor e de transação entre as partes.

Do mesmo modo, sem as cópias do procedimento administrativo de concessão da pensão por morte NB nº 047.920.433-0 também não é possível a análise do valor apurado pelo INSS para o cálculo da renda mensal inicial do benefício das autoras.

Observo, ainda, que também não consta da cópia do procedimento administrativo do benefício NB nº 075.510.184-7, juntada às fls. 130/138, qualquer cálculo de valores referentes à concessão da aposentadoria por invalidez acidentária ao segurado instituidor. Assim, não havendo nos autos elementos suficientes para comprovar a eventual irregularidade administrativa na apuração da renda mensal inicial da pensão por morte, e tendo em vista que às autoras incumbe provar os fatos constitutivos do seu direito, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, improcede o pedido."

Ainda que assim não fosse, de acordo com os documentos colacionados pela parte autora nos autos, o segurado falecido Antonio Francisco de Oliveira ajuizou ação de aposentadoria por invalidez n. 531/89, em que o v. acórdão do e. Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, em 26/1/94 determinou a atualização do referido benefício conforme o Art. 58 do ADCT (fls. 39).

Não há qualquer prova nos autos que não tenha sido aplicado esse critério de atualização do benefício. Em consulta ao sistema Plenus do INSS, verifica-se que foi feita a revisão com base no Art. 58 do ADCT na aposentadoria do segurado falecido.

A pensão foi concedida em 16/12/91, quando ainda encontrava-se em processamento a ação de aposentadoria por invalidez, em que o v. acórdão consta de 26/01/94 (fl. 34). Ora, se havia discordância quanto à renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, que refletisse na pensão, deveria ser discutida na execução de sentença da aposentadoria, o que não foi feito.

À f. 43, consta inclusive a homologação da sentença de "transação efetivada pelas partes", ocorrida em 17/10/1997, na qual as autoras já tinham se habilitado no processo da aposentadoria e já recebiam pensão com termo inicial desde 16/12/91.

Quanto ao coeficiente aplicado, consta da informação da Gerência Regional do INSS de fl. 39, que "Não houve exclusão de cotas por maioria dos filhos do pensionista".

Consta ainda às fls. 57/58, que a autora Eneildes Barros Rocha de Oliveira (viúva do segurado) ajuizou perante o Juizado Especial Federal da 3ª Região o processo n. 2004.61.84.535878-4, em que pleiteava a majoração do coeficiente da pensão por morte para 100%. A sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, uma vez a autora já recebia com a alíquota em 100%.

Desse modo, a r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

Ante o exposto, acolho dos embargos de declaração e, por conseguinte, não conheço do agravo retido e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado. Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. São Paulo, 30 de abril de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003138-84.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003138-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA DA GRACA MARCOS
ADVOGADO : SP151699 JOSE ALBERTO MOURA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031388420074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora opôs o presente recurso de embargos de declaração em face da decisão das fls. 154/165 dos autos, com o seguinte dispositivo *in verbis*:

*"Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o exercício de atividade urbana e a insalubridade nos períodos de 16-06-1978 a 17-11-1985 e de 02-12-1985 a 27-08-1994, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (03-04-2000), observada a prescrição quinquenal. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão, estando a autarquia isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo, porém, reembolsar as despesas processuais comprovadas nos autos. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, MARIA DA GRACA MARCOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 03/04/2000, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso."***

Trata-se de embargos de declaração em ação de aposentadoria por tempo de serviço em que a decisão monocrática proferida por este Relator deu provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o exercício de atividade urbana e a insalubridade nos períodos de 16-06-1978 a 17-11-1985 e de 02-12-1985 a 27-08-1994, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (03-04-2000), observada a prescrição quinquenal.

Alega a parte embargante, em síntese, que haveria contradição a ser sanada no julgado, uma vez que o relator determinou a observância da prescrição quinquenal, embora o autor tenha juntado, na fl. 32, comprovante de interposição de recurso administrativo.

É o relatório.
DE C I D O

Inicialmente, assevero que, muito embora a redação do artigo 535 do CPC refira-se, de forma expressa, tão somente às sentenças e aos acórdãos, entendo que os embargos declaratórios são perfeitamente cabíveis contra qualquer decisão judicial, quando nela houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

A decisão embargada amparou-se no entendimento de que:

"O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03-04-2000), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, observando-se a prescrição quinquenal, conforme dispõe o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16-02-2006." (fl. 163).

No caso em análise, observa-se vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração.

Razão assiste ao embargante, haja vista que a decisão recorrida deixou de considerar a existência do recurso administrativo, comprovadamente interposto, conforme consta da fl. 32.

Consigno que não há notícia do resultado do requerimento administrativo de revisão, protocolado em 10-07-2000 (fl. 32), até a data do ajuizamento da presente demanda, o que afasta a hipótese de inércia da parte autora, evidenciando, ademais, que o INSS tinha inequívoca ciência do seu interesse em receber aquilo que lhe é devido, razões pelas quais não há prescrição a se pronunciar com relação à pretensão ora posta.

Dessa forma, reconheço o defeito apontado, devendo ser afastada a incidência da prescrição quinquenal.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento aos embargos de declaração da parte autora**, para afastar a incidência da prescrição quinquenal, devendo a presente decisão integrar aquela proferida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005710-74.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005710-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LARISSA DOS SANTOS LIMA incapaz
ADVOGADO : SP133788 ANA PAULA FRANCO NUNES DE ALMEIDA
REPRESENTANTE : LINDACI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP133788 ANA PAULA FRANCO NUNES DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP087423 ARTHUR LOTHAMMER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
LITISCONSORTE : CRENI MARIA ALMEIDA e outros
PASSIVO : DEBORA ALMEIDA LIMA incapaz
: CINTIA ALMEIDA LIMA incapaz
ADVOGADO : SP217692 ADINILSON GONÇALVES QUARESMA
No. ORIG. : 06.00.00128-1 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a fixação do termo inicial do benefício de pensão por morte, concedido administrativamente (NB: 21/130.008.027-0), na data do nascimento da autora (28-06-1999), bem como o pagamento dos valores em atraso compreendidos entre a referida data e o dia do início do pagamento do benefício concedido administrativamente (27-08-2003), devendo a autarquia ser condenada a pagar a importância de R\$ 18.352,55 (dezoito mil, trezentos e cinquenta e dois reais e cinquenta e cinco centavos).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que o benefício foi requerido administrativamente em 2003, após o trânsito em julgado da sentença que julgou procedente a ação de reconhecimento de paternidade da autora em relação ao falecido, devendo portanto o termo inicial da pensão por morte ser fixado na data do requerimento administrativo e não na data do óbito. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), suspendendo sua exigibilidade, por ser beneficiária da gratuidade judicial.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença, argumentando que, por ser menor de idade, faz jus à concessão do benefício desde a data do seu nascimento, uma vez que nasceu alguns meses após o óbito do seu genitor, fazendo jus ao pagamento dos valores em atraso compreendidos entre 28-06-1999, data do seu nascimento, e a data do requerimento do benefício na esfera administrativa (27-08-2003 - fl. 15).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal nas fls. 112/115, pelo parcial provimento da apelação da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento dos valores em atraso compreendidos entre 28-06-1999, dia do nascimento da autora, e 27-08-2003, data do requerimento administrativo.

É o relatório.

DE C I D O.

Cumprido esclarecer que o ponto controvertido desta ação resume-se ao termo inicial do benefício para a autora, bem como ao pagamento dos valores atrasados devidos em razão da fixação da data de início do benefício na data do nascimento da mesma.

No presente caso, com relação ao termo inicial do benefício concedido administrativamente, este deve ser fixado na data do nascimento da autora (28-06-1999 - fl. 76), tendo o óbito ocorrido alguns meses antes (09-11-1998 - fl. 18), uma vez que a prescrição não corre contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2003 (artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916).

Neste sentido, por analogia, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. MENOR. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

A lei vigente à época do falecimento do segurado rege a concessão do benefício de pensão por morte, cuja

data estabelece seu marco inicial, ressalvada a prescrição quinquenal. Em se tratando de direito de menor, não corre a prescrição, a teor do disposto no art. 169, I, do Código Civil de 1916.

Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 388038/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ: 17-12-2004 pág. 600.)

Inclusive, o resguardo do direito dos absolutamente incapazes à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei n.º 8.213/91, que em seu artigo 103, parágrafo único, enuncia que: *"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Portanto, com relação ao termo inicial do benefício concedido administrativamente, deve ser fixado na data do nascimento da autora, uma vez tratar-se neste caso de resguardo de direito de menor impúbere, norma de ordem pública, que não se sujeita a prazo prescricional, nem mesmo a demora na apresentação do requerimento administrativo ou no ajuizamento da demanda pelo representante legal.

Neste sentido, por analogia, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DOS PAIS. ÓBITO EM 1998. MENOR IMPÚBERE. DEMORA NA NOMEAÇÃO DE TUTOR. TERMO INICIAL. - Na vigência do art. 74 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, o termo inicial da pensão deve ser fixado na data do requerimento administrativo quando este ocorreu após trinta dias da data do óbito. Entretanto, quando a demora ao requerer o benefício é ocasionada por fatores alheios à vontade do autor, menor impúbere, não pode ele ser penalizado, devendo o termo inicial da pensão ser fixado à data do óbito. "In casu", a ultrapassagem do referido prazo deu-se em virtude da demora do Poder Judiciário em nomear tutor legal ao autor, providência esta indispensável para que pudesse ele requerer administrativamente o pensionamento."

(REO 200072020000851, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TRF4 - QUINTA TURMA, 28/05/2003)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97. FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. - Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentando pela Lei nº 10352 de 26/12/2001). - O fato gerador da pensão por morte é o óbito do segurado e a concessão deste benefício deve levar em conta a legislação vigente à época do óbito. - No que concerne à qualidade de segurado, esta restou incontroversa, pois a parte autora percebeu a pensão por morte em decorrência do óbito do genitor até que completou a maioridade. - A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91. - Quanto ao termo inicial do benefício não merece reparo a r. sentença, tendo em vista que à época do óbito o autor não havia completado 16 anos, sendo considerado menor impúbere, razão pela qual, também, não corre prescrição contra ele, a teor do art. 79 da Lei nº 8.213/91. - Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução. - As custas não são devidas tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento e, quanto às despesas processuais, afasta-se da condenação pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita e nada despendeu a esse título. - Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(APELREE 200503990518494, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 18/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. TERMO INICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA LEI. PREQUESTIONAMENTO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - O representante do Ministério Público, ainda que atue na condição de fiscal da lei, pode requerer a reforma de julgado que represente inequívoca ofensa aos direitos dos menores impúberes, suprindo as lacunas e omissões do advogado constituído nos autos, em consonância com suas atribuições institucionais, caso contrário, restaria praticamente inócua tal intervenção, pois dependeria da atuação diligente do advogado constituído para que se fizesse a defesa, efetiva, daqueles a quem a Constituição atribuiu ao parquet. III - Mantidos os termos do acórdão embargado que, ante a ausência de recurso da parte autora, acolheu parecer do Ministério Público Federal para afastar a ocorrência de prescrição em relação aos menor es impúberes, e fixar o termo inicial do benefício na data do óbito. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do C. STJ). V- Embargos declaratórios rejeitados."

(AC 200603990174992, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 03/09/2008)

Como bem observou a digníssima representante do Ministério Público Federal nas fls. 113 verso: *"não poderia a filha do segurado, por nem mesmo ter nascido quando do falecimento do pai, ter manifestado validamente sua vontade, mostrando-se inconcebível que seja penalizada pela demora no requerimento do benefício, sobre a qual não tinha qualquer responsabilidade. Em assim sendo, não pode ser imputada a requerente a inércia de seu representante legal ou mesmo de seu patrono na defesa de seus direitos, justamente por conta de sua qualidade de absolutamente incapaz. (...) Por outro lado, na dicção do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, constata-se que a autora estava habilitada como dependente a contar da data de seu nascimento, posto que, em se tratando de menor impúbere, bastava a mera filiação. **Insta acentuar que a demora no pleito judicial do benefício em comento deveu-se à espera no deslinde da ação de investigação de paternidade, não se cogitando em negligência por parte da mãe da autora (...)**".*

Desse modo, a autora faz jus ao recebimento dos valores em atraso do benefício que lhe foi concedido administrativamente (NB: 21/130.008.027-0), desde a data do seu nascimento (28-06-1999 - fl. 76) até a data do requerimento do benefício na esfera administrativa (27-08-2003 - fl. 15).

Ressalte-se que há outras beneficiárias da pensão por morte em questão, devidamente citadas no presente feito. Assim sendo, esclareça-se que a autora faz jus ao pagamento dos valores atrasados referentes à sua quota parte no benefício de pensão por morte, **conforme cálculo a ser realizado em sede de liquidação de sentença.**

Cumpra esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão (art. 21, parágrafo único do CPC).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício a ela concedido administrativamente na data do seu nascimento (28-06-1999), determinando o pagamento dos valores em atraso compreendidos entre 28-06-1999 e 27-08-2003 (data do requerimento administrativo), esclarecendo que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR), e que, em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão (art. 21, parágrafo único do CPC). O INSS é isento do pagamento das custas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009973-82.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009973-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : PAULO LUCIO MERGULHAO
ADVOGADO : SP202708B IVANI BATISTA LISBOA CASTRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido pela Egrégia Décima Turma de Julgamentos, que, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação da parte impetrante para conceder-lhe a segurança, determinando a concessão do benefício de aposentadoria **integral** por tempo de serviço, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde a data da sentença (26-01-2009).

Aduz a parte agravante sua inconformidade ante o julgamento das apelações, requerendo que seja reconhecida a insalubridade do período de 10-03-1982 a 10-12-1983.

Passo ao exame.

O art. 557 do Código e Processo Civil assim determina:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

§ 1o Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

§ 2o Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (grifo nosso)

Assim, da leitura atenta do mencionado dispositivo, afere-se que a parte que se considerar prejudicada por decisão monocrática do Relator, poderá requerer a apresentação da referida decisão em mesa para que o órgão colegiado sobre ela se manifeste.

Portanto, o objetivo do dispositivo é provocar o conhecimento, pelo colegiado, de questão decidida exclusivamente em juízo monocrático.

Contudo, o caso dos autos não se subsume à hipótese do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

A ação mandamental proposta pelo segurado foi julgada parcialmente procedente, sendo que, em sede recursal, houve por bem este Egrégio Tribunal, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dar parcial provimento ao apelo da parte autora, em julgamento realizado pela Décima Turma no dia 11 de março de 2014.

Ante a reforma parcial do julgado, o autor interpôs agravo.

Dessa forma, tendo em vista que o feito já foi submetido ao órgão colegiado para apreciação do recurso, entendo incabível a interposição do presente agravo, por absoluta ausência de previsão legal.

Por essas razões, não conheço do recurso.

Aguarde-se o decurso dos prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033423-87.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033423-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SEBASTIANA MONT MOR
ADVOGADO : SP232168 ANA LICI BUENO DE MIRA COUTINHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ROSELIA APARECIDA VERIDIANA DE FREITAS incapaz
ADVOGADO : SP134223 VITOR DE CAMARGO HOLTS MORAES (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : SILVANDA VEREDIANA DA SILVA
ADVOGADO : SP134223 VITOR DE CAMARGO HOLTS MORAES (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00089-8 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

A corrê Rosélia Aparecida Veridiana de Freitas foi citada em 27.05.2011 (fls. 138) e apresentou contestação (fls. 141/153).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a pagar à autora, na condição de companheira, metade da pensão, enquanto a corrê receber o benefício, pois se cessada sua cota parte, o benefício será acrescido integralmente à autora; fixou o início do pagamento na data do trânsito em julgado, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor de uma anuidade das vincendas.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma da sentença, sustentando não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação a Darilio Vieira de Freitas. Insurge-se, subsidiariamente, contra os honorários advocatícios. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Por seu turno, a autora também apela, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, quanto ao termo inicial do benefício.

Em apelação, a corrê Rosélia Aparecida Veridiana de Freitas pugna pela reforma da sentença, sustentando não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação a Darilio Vieira de Freitas.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, opinando pelo desprovimento das apelações.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Darilio Vieira de Freitas ocorreu em 08.03.2008 (fls. 15).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de Darilio Vieira de Freitas, uma vez que restou evidenciada pelo benefício de aposentadoria por idade que recebia (fl. 19).

A controvérsia restringe-se à existência ou não da união estável entre o *de cuius* e a autora.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia da certidão de nascimento da filha havida em comum (fls. 21); cópia de Ficha Médica do falecido, junto à Secretaria Municipal de Saúde de Itapetininga, datada de 25.02.2003, na qual consta como estado civil "amaziado - Sebastiana Mont Mor" (fls. 23); carteira de identidade de beneficiário do INAMPS, com validade até junho de 1989, na qual consta como segurado o *de cuius* e como beneficiária a autora (fls. 26/27).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que o *de cuius* conviveu com a autora até a data de seu óbito (fls. 65/67).

Satisfeitos os requisitos, correta a r. sentença que reconheceu o direito da autora à percepção da metade da pensão por morte.

Nesse sentido é a orientação do c. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à

espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento. (g.n.)

(Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".

Seguindo a orientação da Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Embargos infringentes providos. (g.n.)

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12)".

No que se refere ao termo inicial do benefício, vez que este era integralmente pago à filha do instituidor da pensão, a inclusão de novo dependente será deferida a contar da data da inscrição ou habilitação, nos termos do Art. 76, da Lei 8.213/91.

Assim, tendo o requerimento administrativo sido apresentado em 08.04.2008, o termo inicial do benefício deve ser fixado nesta data (fls. 30), havendo que considerar o pagamento das prestações já, legítima e integralmente, pagas à pensionista Roselia Aparecida Veridiana de Freitas.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora, em rateio, o benefício de pensão por morte, a partir de 08.04.2008, não havendo que se falar, contudo, em prestações em atraso, à vista de que integralmente pagas à pensionista Roselia Aparecida Veridiana de Freitas.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor atualizado dado à causa.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento às apelações do réu e da corré Rosélia Aparecida Veridiana de Freitas e dou parcial provimento à apelação da autora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da pensionista Sebastiana Mont Mor, em cumprimento ao Provimento Conjunto 69/06, alterado pelo Provimento Conjunto 71/06, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Sebastiana Mont Mor;
- b) benefício: 50% da pensão por morte;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 08.04.2008;

DIP: a partir da prestação a vencer.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013796-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013796-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOEL MESSAROS
ADVOGADO : SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00096-7 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS acerca da petição e documentos juntados pela parte autora nas fls. 286/292 dos autos.

Após, com ou sem manifestação da autarquia, venham os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022746-61.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.022746-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : CLAUDINO SCHMITT
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.02017-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto em face da decisão que não conheceu do agravo retido de fls. 178/180 e negou seguimento à apelação, interposta em face de sentença que julgou extinto o processo, com fundamento no Art. 794, I, do CPC.

Sustenta o agravante que a decisão está em descompasso com o entendimento do STJ e STF quanto à interpretação do Art. 1º-D da Lei 9.494/97; aduzindo que o STF, no julgamento do RE 420.816/PR, declarou a constitucionalidade da MP 2.180-35/04, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor; sendo que "ao tempo dos cálculos, o crédito exequendo era de pequeno valor, eis que não ultrapassava R\$ 32.700,00", pelo que requer seja anulada a sentença, arbitrando honorários quanto à execução e baixados os autos para requisição.

É o relatório. Decido.

No caso concreto, os cálculos apresentados pelo executado resultaram em créditos de R\$ 23.447,73 (fl. 163) e de R\$ 2.254,93 (honorários advocatícios - fl. 163), classificados como de pequeno valor, vez que abaixo do teto de sessenta salários mínimos previsto em lei.

Desta forma, assiste razão ao agravante, pois na hipótese de requisição de pequeno valor (RPV) os honorários advocatícios são devidos, ainda que a execução não tenha sido embargada, consoante entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal, no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte:

Execução, contra a Fazenda Pública, não embargada: honorários advocatícios indevidos na execução por quantia certa (CPC, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, caput e § 3º). Embargos de declaração: ausência de contradição a sanar no acórdão embargado: rejeição. 1. Na media em que o caput do art. 100 condiciona o pagamento dos débitos da Fazenda Pública à "apresentação dos precatórios" e sendo estes provenientes de uma provocação do Poder Judiciário, é razoável que seja a executada desonerada do pagamento de honorários nas execuções não embargadas, às quais inevitavelmente se deve se submeter para adimplir o crédito. 2. O mesmo, no entanto, não ocorre relativamente à execução de quantias definidas em lei como de pequeno valor, em relação às quais o § 3º expressamente afasta a disciplina do caput do art. 100 da Constituição. (STF, RE 420816 ED, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 21/03/2007, DJe-004 DIVULG 26-04-2007 PUBLIC 27-04-2007 DJ 20-04-2007 PP-00086 EMENT VOL-02272-05 PP-00946 RCJ v. 21, n. 136, 2007, p. 113)

PROCESSUAL CIVIL. VERBA HONORÁRIA. FIXAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITO DE PEQUENO VALOR.

1. Devida a verba honorária na execução de título judicial contra a Fazenda Pública de débito de pequeno valor, ajuizada após a vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que não embargada.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1113036/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 23/06/2009, v.u., DJ 03/08/2009) PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO NÃO EMBARGADO - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ E DO STF EM CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE - ARTIGO 20, § 4º DO C.P.C (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.952, DE 13.12.1994) - MEDIDA PROVISÓRIA NO 2.180-35, DE 24/08/2001 - LEI 9494/97, ART. 1º-D - ART. 100, § 3º DA CF - LEI 10.259/2001, ART(S). 3º, 17 CAPUT C.C. § 1º.

1. A questão sobre a incidência de verba honorária em sede de execução de sentença sempre suscitou controvérsias. 2. Sustentava-se que no caso da Fazenda Pública, enquanto devedora, deveria aguardar a iniciativa do processo de execução pelo credor, uma vez que seria etapa necessária ao procedimento do requisitório que, dentre os documentos necessários, exige o demonstrativo de cálculo do débito e o decurso de prazo para a oposição dos embargos. 3. O STF, em sede de controle difuso de constitucionalidade, concluiu que a regra do art. 1º-D da Lei 9494/97 deveria ser interpretada em consonância com as do caput e § 3º do art. 100 da CF - (Tribunal Pleno, RE 420816-PR, Relator Min. CARLOS VELLOSO - Tribunal Pleno, RE-ED 420816-PR, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE), confirmando que se a obrigação for classificada como de pequeno valor, necessariamente deverá incidir a verba honorária por ocasião da propositura da execução. 4. A definição de obrigação de pequeno valor, inicialmente, veio a ser estabelecida pela Lei 10.099/2000 e veio a ser alterado pelos arts. 3º e 17, § 1º, da Lei 10.259/2001 (Lei dos JEF). Assim, as obrigações de pequeno valor a serem pagas independentemente de precatório, para os fins constitucionais, são todas aquelas de valor até sessenta salários mínimos na data da execução e segundo o que consta nos autos, o valor foi pago à parte, (na forma e valores supramencionados) mediante R.P.V - Requisição de Pequeno Valor. 5. Deve prevalecer a moderna orientação do E. STF, portanto, devem ser fixados honorários advocatícios no procedimento executório. 6. honorários

advocáticos fixados em 10% do valor dado à execução, R\$ 17.907,26 (dezesete mil, novecentos e sete reais e vinte e seis centavos); ou seja, deve ser pago ao advogado o valor correspondente à R\$ 1.790,73 (um mil, setecentos e noventa reais e setenta e três centavos). 7. Apelação a que se dá provimento. (TRF3, 9ª Turma, AC 200203990361853, Rel. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, j. 27/07/2009, v.u., DJ 19/08/2009)

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o total apurado, de acordo com os limites estabelecidos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Destarte, em juízo de retratação, dou provimento ao agravo legal e, por conseguinte, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução em relação à verba honorária.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000186-65.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000186-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE LIBERIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP199532B DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00001866520104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Oficie-se à Prefeitura Municipal de Ribeirão Branco para que apresente informações sobre o funcionário JOSE LIBERIO DOS SANTOS, nascido em 10/03/1952, CPF nº 890.690.058-91, esclarecendo se o regime jurídico adotado é estatutário e se o referido funcionário está vinculado a regime próprio de previdência, informando a data de admissão e eventual data de saída, no prazo de 10 (dez) dias.

Após a juntada, intímem-se a autora e o INSS.

São Paulo, 10 de março de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003165-44.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.003165-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : ANTONIO AUGUSTO RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2014 2666/2696

ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ILO W MARINHO G JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031654420114036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO
Vistos.

Dê-se ciência às partes do contido às fl. 342/346.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002368-52.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002368-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : PEDRO GILBERTO GONCALVES
ADVOGADO : MG095595 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023685220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que deu parcial provimento ao agravo do INSS (art. 557, §1º, CPC) e reconsiderou, em parte, a decisão proferida à fl. 294/299, para, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, rejeitar a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, dar parcial provimento à sua apelação para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 22.03.1998, condenando o INSS a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.

Alega o autor a ocorrência de omissão na decisão quanto ao pedido de anulação da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de realização de prova técnica pericial a comprovar o exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 12.01.2004.

É o breve relatório. Decido.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este é o caso dos autos.

A decisão ora embargada foi omissa quanto ao pedido de realização de prova pericial a comprovar a especialidade da atividade exercida a partir de 23.03.1998 até 12.01.2004, já que o laudo técnico que deu suporte ao reconhecimento do labor especial apresentado foi elaborado em 22.03.1998, não abrangendo, pois, período posterior.

Sendo assim, tendo o autor requerido a produção de prova pericial na empresa COFADE Sociedade Fabricadora de Elastômetros Ltda., e dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos apresentados, há que ser anulada a r. sentença para que se complete a instrução do feito, e se profira novo julgamento.

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pelo autor**, emprestando-lhes efeitos infringentes, para reconsiderar a decisão de fl. 372/374, a fim de que passe o dispositivo final a ter a seguinte redação: "*Diante do exposto, dou parcial provimento ao agravo do INSS (art. 557, §1º, CPC) e reconsidero, em parte, a decisão de fl. 294/299*, para, com fulcro no art. 557, §1º, do CPC, **acolher a preliminar arguida pelo autor** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento, restando **prejudicado o mérito de sua apelação.**" Mantenho a tutela antecipada concedida, em face do caráter alimentar da prestação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos conclusos para apreciação do recurso do réu.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

RENATO BECHO

Juiz Federal Convocado

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000369-73.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000369-6/MS

| | |
|---------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : JOELMA ALVES DE SOUZA |
| ADVOGADO | : MS011529 MAURO EDSON MACHT e outro |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP286005 ALESSANDRA RODRIGUES DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE RÉ | : NARIEL GARCIA ROCHA incapaz |
| ADVOGADO | : MS008219B CLEIDOMAR FURTADO DE LIMA e outro |
| REPRESENTANTE | : VANESSA GARCIA BARCELOS |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS |
| No. ORIG. | : 00003697320124036007 1 Vr COXIM/MS |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação previdenciária em que se pleiteia sua inclusão no benefício de pensão por morte NB 21/141.607.083-1, na qualidade de companheira, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O corréu Nariel Garcia Barcelos foi citado (fl. 73) e apresentou manifestação (fls. 74/76).

A proposta de acordo apresentada pelo réu em Juízo foi aceita pela autora (fls. 86).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS, a conceder o benefício de pensão por morte a partir do óbito (12/04/2012), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recurso voluntário, subiram os autos.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, opinando pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de José Rocha da Silva Filho ocorreu em 12/04/2012 (fl. 07).

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos comprovante de mesmo domicílio (fls. 09/11); cópia do recibo de quitação das verbas referentes à rescisão trabalhista do falecido, no qual a autora está qualificada como convivente (fls. 13).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que o *de cujus* conviveu com a autora até a data de seu óbito (fls. 85/90).

Comprovada a união estável, faz jus a autora à percepção do benefício pleiteado.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento. (g.n.)

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".

Seguindo a orientação da c. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- *A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.*

- *O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.*

- *Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.*

- *Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).*

- *Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.*

- *Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.*

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- *Embargos infringentes providos. (g.n.)*

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, em rateio com o correu Nariel Garcia Rocha, a partir de 12.04.2012, não havendo que se falar em prestações em atraso, vez que o benefício vinha sendo integral e legitimamente pago ao corrêu.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Joelma Alves de Souza;
- b) benefício: pensão por morte;
- c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: 12/04/2012;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007970-03.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007970-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MANOEL FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP321191 SANDRO DA CRUZ VILLAS BOAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00079700320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Os documentos acostados nas fls. 47/50 não são suficientes para o reconhecimento da especialidade dos períodos laborados nas empresas BOMBRIL S/A e ALMED INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE DETERGENTES LTDA., o que já fora sinalizado pela própria parte autora, ao requerer a intimação das referidas empresas já na sua peça inicial (fl. 10), com o intento de suprir a deficiência probatória apontada pelo INSS (fl. 84vº).

Sendo assim, imprescindível, no caso, a realização da intimação das referidas empresas empregadoras, nos termos pleiteados na fl. 10, com vistas à apuração da real condição da atividade exercida no período em comento, identificando-se eventuais agentes agressivos e se havia exposição excessiva, habitual e permanente.

Assim, com fundamento no artigo 515, § 4º do CPC, determino a baixa dos autos à Vara de origem para realização das intimações judiciais mencionadas, retornando os autos a este Tribunal, após intimação às partes, com vistas a oportuno julgamento.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043004-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043004-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : ELISA DE FATIMA DO ESPIRITO SANTO DE MOURA
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00034-6 1 Vr ADAMANTINA/SP

Decisão

Vistos, etc.

Inicialmente, destaco que, nos termos do §1º, do art. 557, do Código do Processo Civil, o recurso cabível de decisão monocrática é o agravo, razão pela qual assim devem ser recebidos os embargos de declaração opostos pela parte autora.

Reconsidero, em parte, a decisão de fl. 232/235, a teor das razões expostas na petição de fl. 242/243.

De fato, o perito asseverou, em seu laudo, que as moléstias apresentadas pela autora são crônicas e degenerativas, tratadas desde o ano de 2003, sem melhora (fl. 165/169).

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 234, demonstram que a autora gozou do benefício de auxílio-doença nos seguintes períodos: 23.09.2003 a 10.11.2003, 22.11.2005 a 07.02.2006, 29.06.2006 a 14.12.2006, 31.12.2006 a 30.05.2008 e 31.08.2011 a 02.07.2012.

Assim, considerando-se a prescrição quinquenal, posto que o ajuizamento da ação deu-se em 18.04.2012, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser computado a contar de 18.04.2007, devendo ser descontados os períodos em que a autora recebeu o benefício na esfera administrativa, bem como as parcelas pagas a título de tutela antecipada, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (28.11.2012).

Destarte, **dou parcial provimento ao agravo da parte autora (art. 557, §1º, do CPC)** para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma retroexplicitada.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

RENATO BECHO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043914-17.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043914-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO LUIZ PERTILE
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG. : 12.00.00058-3 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos por Sergio Luiz Pertile, em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação do INSS, para isentá-lo do pagamento dos honorários advocatícios arbitrados para a execução.

Alega o embargante, em síntese, que há omissão na aludida decisão, porquanto não houve pronunciamento a respeito das preliminares arguidas nas suas contrarrazões, especialmente no que tange à violação ao princípio da dialeticidade, ao argumento de que o recurso de apelação não pode ser apenas uma cópia da petição inicial dos embargos. Assevera, ainda, que o *decisum* apresenta contradição ao deixar de fixar honorários advocatícios na execução não embargada, com base no fundamento de que o cálculo de liquidação foi elaborado pelo INSS.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Razão assiste ao embargante, no que concerne à ausência de manifestação das preliminares arguidas em suas contrarrazões, no entanto melhor sorte não lhe socorre, senão vejamos:

Não há se falar em deserção do recurso de apelação do INSS em razão da ausência de preparo, haja vista que se aplica às autarquias o entendimento de que as referidas despesas deverão ser pagas somente ao final do processo, se vencida a Fazenda Pública. A esse respeito já decidi o E. STJ, na forma do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. PREPARO. RECOLHIMENTO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. DESERÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Sendo o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS autarquia federal equiparada em prerrogativas e privilégios à Fazenda Pública, nos termos do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, não lhe é exigível o depósito prévio do preparo para fins de interposição de recurso, podendo efetuá-lo ao final da demanda, se vencido (Código de Processo Civil, artigo 27).

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil. (RESP 200802437020, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/08/2010)

Da mesma forma, não merece prosperar o argumento da parte exequente, no que tange à violação do princípio da dialeticidade, pois o recurso apresentado pelo INSS está em conformidade com o disposto no art. 514, do Código de Processo Civil.

De outro lado, restou devidamente apreciada pela decisão agravada a questão relativa à possibilidade de condenação da autarquia em honorários advocatícios na execução, firmando entendimento no sentido de que em se tratando de execução invertida, na qual o devedor apresenta o cálculo de liquidação, não há se falar na fixação de honorários advocatícios conforme previsto no RE 420.816/PR, ante a desnecessidade de atuação do advogado da parte exequente para o andamento da execução, que requer apenas a homologação do cálculo pelo Juízo, com a consequente requisição do pagamento.

Nesse sentido foi citada a seguinte jurisprudência:

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS EM EXECUÇÃO. CÁLCULO ELABORADO PELO INSS. IMPROVIDO.

1. A execução em face da Fazenda Pública se processa nos termos do artigo 730 do CPC, ou seja, após apresentação dos cálculos de liquidação da parte exequente, o INSS será citado para oposição de embargos à execução.

2. No entanto, em virtude da morosidade imposta pelo procedimento executivo convencional, nas ações previdenciárias passou-se a adotar a chamada "execução invertida", prevista originalmente no artigo 570 do CPC, revogado pela Lei nº 11.232/05, pela qual o INSS, após o trânsito em julgado e por contar com serviços especializados de contadoria, elabora os cálculos de liquidação para posterior manifestação do credor.

3. Ocorre que, no caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência da execução invertida propriamente dita, pois, embora o INSS tenha apresentado os cálculos, o valor não foi aceito pela parte exequente, que cuidou tão somente de entender a proposta como uma confissão parcial de dívida e requerer a requisição do valor, por se tratar de verba incontroversa, manifestando, expressamente, seu interesse no julgamento do recurso que apura os valores controvertidos.

4. Dessa forma, considerando o fato de que o cálculo foi elaborado pelo devedor, não há qualquer circunstância que justifique o trabalho do advogado e, conseqüentemente, a fixação de verba sucumbencial.

5. Agravo a que se nega provimento.

(AI 00319372320114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INICIADA PELO DEVEDOR. CONCORDÂNCIA DO CREDOR COM OS CÁLCULOS APRESENTADOS. VERBA HONORÁRIA. NÃO CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. São cabíveis os honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, a fim de remunerar o advogado pela prática de atos processuais necessários a impulsionar, ou contestar, a pretensão executiva, sendo certo, ainda, que, havendo o cumprimento espontâneo da obrigação pelo devedor, não há falar em verba honorária.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1243124/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 15/08/2011)

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte exequente, para rejeitar as preliminares arguidas em contrarrazões, mantendo, contudo, o resultado do julgamento.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005196-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : ARGEMIRO ARANTES PEREIRA (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA OLIVIA PASCUCCI DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
SUCEDIDO : JOSE GONCALVES DE LIMA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ROSELENE GONCALVES DE LIMA PERETTI e outros
: PAULO CESAR GONCALVES DE LIMA
: OLGA ELISETE GONCALVES DE LIMA
: JOSE ROBERTO GONCALVES DE LIMA
: MARIA SALETE GONCALVES DE LIMA
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00018858920124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora face à decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* acolheu os cálculos elaborados pela contadoria do Juízo e determinou a requisição do pagamento.

Sustentam os agravantes, em síntese, que os cálculos homologados estão incorretos, pois não consideraram a inclusão dos índices expurgados do IPC na manutenção do cálculo dos benefícios, determinada pela sentença e

confirmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.062.876/SP. Alega, outrossim, que o procedimento utilizado pela contadoria judicial também incidiu em erro ao limitar a apuração das diferenças devidas até o óbito do segurado instituidor da pensão por morte, eis que tal proceder confronta as determinações da Lei n. 8.213/91, em especial o artigo 75, considerando que a modificação judicial dos critérios de cálculo do benefício originário estende seus reflexos à renda da pensionista, de forma que se a aposentadoria restou revisada por decisão judicial, obviamente seu valor há que ser o mesmo da pensão por morte.

Inconformados, requerem a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste parcial razão aos agravantes.

Da análise dos autos, verifica-se, de fato, que a sentença (fls. 44/47), transitada em julgado, condenou o réu a atualizar monetariamente todos os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos dos benefícios, mês a mês, pelo mesmo número de salários mínimos referentes a cada faixa de contribuição ou pela variação das ORTNs/OTNs/BTN, sem qualquer redução e independentemente do mês de início do benefício, incluindo nos cálculos de manutenção a inflação de janeiro de 1989, junho de 1987, assim como o IPC de março e abril de 1990.

Observa-se, ainda, que malgrado esta E. Corte, em sede de apelação em embargos à execução (fl. 220), tenha reconhecido a existência de erro material na sentença de conhecimento, por mostrar-se indevida a inclusão de expurgos nos salários-de-contribuição, o C. Superior Tribunal de Justiça, entendendo não se tratar de erro material, deu provimento ao Recurso Especial nº 10.62.876/SP (fls. 283/285), para afastar a possibilidade de discussão, em sede de embargos à execução, dos critérios de correção monetária deduzidos na decisão exequenda, com inclusão dos chamados expurgos inflacionários, determinando o prosseguimento da execução.

No entanto, os cálculos elaborados pela contadoria do Juízo (fls. 304/309) deixaram de considerar os referidos expurgos inflacionários, por entender que as diferenças apuradas são relativas a período posterior.

Destarte, no caso concreto, entendo que os autos devem retornar à Vara de origem, a fim de que sejam encaminhados à contadoria judicial, para elaboração de novos cálculos de liquidação das parcelas vencidas desde setembro de 1985, descontando-se o valor incontroverso já pago, considerando as determinações do julgamento proferido pelo E. STJ, ou seja, com a inclusão da variação do IPC no reajuste dos benefícios dos agravantes, na forma fixada na sentença de conhecimento.

No referido cálculo deverá ser efetuada a incorporação no reajuste do benefício da variação do IPC de junho de 1987 (26,06%) e janeiro de 1989 (42,72% - REsp 43055-0).

A partir de abril de 1989 deverá ser observada a aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58 do ADCT, ou seja, conversão da renda mensal em valor equivalente ao número de salários mínimos que o benefício possuía na data da sua concessão, independentemente da incorporação do IPC de junho de 1987 e janeiro de 1989.

Em razão da aplicação do critério de reajuste pela equivalência em número de salários mínimos no período de abril de 1989 a dezembro de 1991, na forma prevista no art. 58 do ADCT, resta prejudicada a incorporação no reajuste do benefício da variação do IPC de março e abril de 1990, no percentual de 84,32% e 44,80%, respectivamente.

Por fim, no que tange às diferenças devidas a partir do óbito do instituidor da pensão por morte, tenho que não assiste razão ao agravante, porquanto, somente os valores não recebidos em vida pelo segurado serão pagos aos dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores, independentemente de inventário ou arrolamento, nos exatos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, de modo que são indevidas as prestações posteriores ao óbito do demandante, as quais devem ser pleiteadas pela via adequada.

A propósito, trago à colação julgado proferido por esta Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ÓBITO DO AUTOR. PENSÃO

POR MORTE DECORRENTE. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DO OBJETO DO LITÍGIO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. *O ingresso da sucessora na lide tem por fim tão-somente o recebimento dos valores devidos ao falecido, e por ele não recebidos em vida, direito que é transmissível aos herdeiros, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Uma vez que a demanda deve ser decidida nos exatos termos do pedido, sob pena de julgamento "extra petita", descabe nestes autos qualquer discussão acerca do valor do benefício de pensão por morte decorrente, por constituir-se em matéria estranha à lide, devendo a pretensão, a juízo da parte interessada, ser pleiteada em ação própria.*

3. *Apelação não conhecida. Sentença extintiva mantida.*

(TRF3, AC 94.03.086041-3/SP, Rel. Juiz Convocado Alexandre Sormani, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 04.12.2007)

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que estes sejam encaminhados à contadoria judicial, para elaboração de novos cálculos de liquidação, de acordo com os critérios acima.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008054-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008054-5/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : MARCIO ADALBERTO AUGUSTO |
| ADVOGADO | : SP112438 AGNALDO LUIS FERNANDES |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP |
| No. ORIG. | : 10007121820148260281 2 Vr ITATIBA/SP |

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, trasladar aos autos cópia da petição inicial da ação subjacente, bem como dos documentos que a acompanharam, uma vez que imprescindíveis para o desate da controvérsia.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008260-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008260-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANTONIO FERRAZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00089553520084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória de execução imediata dos valores incontroversos.

Sustenta a parte agravante que não há óbice à pretensão, visto que sobre tais valores operou-se a preclusão.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Em seus embargos, o INSS impugnou apenas em parte os cálculos apresentados pela exequente (fls. 39/43).

Assim, a execução poderá prosseguir sobre a parcela não embargada, diante da impossibilidade de modificação posterior do montante até então apurado.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008698-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008698-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LUCIANO DOURADO MORAES
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

No. ORIG. : 00005012420124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de comprovação de prévio requerimento ou indeferimento administrativo do benefício.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo ou de seu indeferimento.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008762-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008762-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALCIDES SANTIN DE ANDRADE
ADVOGADO : SP277536 SALVADOR TOMAZINI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BROTAS SP
No. ORIG. : 00006341720148260095 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para determinar ao INSS o pagamento do adicional de 25%, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, ao benefício da parte autora.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação,

bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008894-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008894-5/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : CE020483 MARCELA ESTEVES BORGES |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : MARIA HELENA DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP229463 GUILHERME RICO SALGUEIRO |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP |
| No. ORIG. | : 10020173920148260248 2 Vr INDAIATUBA/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008937-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008937-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANDREA VISCONTI CAVALCANTI DA SILVA
ADVOGADO : SP137688 ANDREA VISCONTI CAVALCANTI DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : GISELA SUEMI TSUDA
ADVOGADO : SP099395 VILMA RODRIGUES e outro
REPRESENTANTE : DARCY SUEMI TSUDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00117905620084036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de exclusão da antiga patrona dos autos.

Sustenta a parte agravante seu interesse na demanda, razão pela qual deve permanecer recebendo todas as intimações.

É o relatório. Decido.

Um dos pressupostos de admissibilidade do recurso é justamente a efetivação do preparo, nos termos impostos pelas normas incidentes à espécie, de tal sorte que, conforme preceitua o Art. 525, § 1º do CPC, a petição deve vir acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme Tabela de Custas prevista na Resolução nº 426/11, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Além disso, o pagamento das custas é feito mediante código específico, que deve ser corretamente informado na Guia de Recolhimento da União (GRU), sob pena de deserção.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre o assunto, em aresto que passo a transcrever:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECOLHIMENTO DAS CUSTAS DE PREPARO. INDICAÇÃO ERRÔNEA DO CÓDIGO DA RECEITA. DESERÇÃO. (...). 3. Rever o entendimento do Tribunal a quo, de que não se trata de mero erro material e de ter havido destinação diversa da receita, demanda reexame do conjunto fático-probatório dos autos, obstado nos termos da Súmula 7/STJ. 4. Em memoriais, o agravante insiste na tese de que há orientação pacífica no STJ de que simples erro material no preenchimento do número do código na guia de recolhimento é insuficiente para descaracterizar o preparo do recurso. 5. A jurisprudência recente do STJ entende que, além do recolhimento dos valores relativos às custas de preparo, é necessária a indicação exata do respectivo código de receita, sendo imprescindível o correto preenchimento das guias, sob pena de deserção. Precedentes da Corte Especial. 6. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AGA 201000696183, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/10/2010, DJU 02/02/2011).

No presente caso, o pagamento dos valores relativos às custas e porte de remessa e retorno foi efetuado sob número da unidade gestora diverso daquele designado para este Tribunal. Além disso, o código de recolhimento das custas deveria ser 18720-8, e não 18710-0, como consta das guias colacionadas (fls. 10 e 65).

Assim, considerando que, *in casu*, as circunstâncias não autorizam o pagamento por meio de códigos de recolhimento e de unidade gestora incorretos, tem-se como ausente peça obrigatória a instituir o agravo de instrumento, razão pela qual não merece ser conhecido o presente recurso por encontrar-se deserto.

Destarte, ausente mencionado pressuposto objetivo de admissibilidade recursal (Art. 525, §1º, do CPC), **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do Art. 527, I, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009021-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009021-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : MARCIO ARISTIDES DA SILVA
ADVOGADO : SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 10009633620148260281 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009492-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009492-1/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : PEDRO ARLIDO MOCELINI |
| ADVOGADO | : SP201023 GESLER LEITAO |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP |
| No. ORIG. | : 00010530920148260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação,

bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009530-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009530-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : APARECIDO DONIZETE DA SILVA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 00054950320138260347 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de indeferimento do pleito de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza (fl. 17) goza de presunção de legitimidade, nos termos do Art. 4º, § 1º da Lei 1.060/50, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Demais disso, a renda informada nos autos, de aproximadamente R\$ 2.300,00 (fl. 86), por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada. Com efeito, de tais dados não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumprido salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário

detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009438-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009438-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : LENI TEREZINHA DE GODOI
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00123-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DESPACHO

Tendo em vista as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, oficie-se a Câmara Municipal de Taquarituba, sito à Rua Ataliba Leonel, 445, Taquarituba-SP, para que informe se as contribuições previdenciárias, a partir de 01.01.2013, foram vertidas para Regime Geral de Previdência Social (INSS) ou para Regime Próprio de Previdência, referente a Leni Terezinha de Godoi, CPF 170.550.848-06.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28627/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1007074-40.1998.4.03.6111/SP

2001.03.99.051612-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO PASQUALINI e outros
: ANTONIO RODRIGUES
: ASSIR SANTOS JORGE
: FRANCISCO GONCALVES DE ALMEIDA
: LUIZ FANTIN
ADVOGADO : SP095995 ELIZABETH ALVES BASTOS
APELADO(A) : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : SP172243 GUSTAVO HENRIQUE BONETI ABRAHAO
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 98.10.07074-8 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de revisão de benefício de pensão ajuizada em face da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) e da União Federal, objetivando a concessão de reajuste de 47,68%, sobre os vencimentos de complementação da aposentadoria de que trata o artigo 1º da Lei 8.186/91, da mesma forma que o concedido a seus paradigmas, em decorrência de acordos implementados em ações de natureza trabalhista em que foram partes funcionários da RFFSA, a partir de abril de 1964, com o pagamento dos atrasados alusivos ao quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, acrescidos dos consectários legais.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido, fundamentando, em síntese, que a mera existência de acordos, em que foram partes funcionários da Rede Ferroviária Federal S/A, não autoriza a equiparação almejada e que não cabe o Poder Judiciário aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento da isonomia. Condenou os vencidos, em razão da sucumbência, ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observada a Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando a impossibilidade de diferenciação nos valores da referida complementação para os mesmos cargos diante do que prevê o artigo 2º da Lei n.º 8.186/91 e também em nome do princípio constitucional da isonomia. Requer a reforma da sentença e a procedência do pedido, com o pagamento dos atrasados.

Com contrarrazões da União Federal e da RFFSA, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

A decisão das fls. 172/175 determinou a redistribuição do feito a uma das Turmas da E. Terceira Seção desta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Ressalto que resta inquestionável a legitimidade da União Federal para figurar no polo passivo do presente feito, em decorrência da conversão da MP n.º 353 na Lei n.º 11.483/2007, que consignou a sucessão da extinta Rede Ferroviária Federal S/A pela União, nos direitos, obrigações e ações judiciais em que a primeira seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II, do *caput*, do artigo 17, da sobredita lei.

Por outro lado, se o pedido é de reajuste da complementação de aposentadoria previdenciária, devida pela União Federal e paga pelo INSS, as questões que regulam a matéria em comento, são de natureza previdenciária, em sentido lato, aí entendido o campo normativo do direito da seguridade social, sejam referentes ao regime geral da Previdência Social, sejam relacionados ao regime previdenciário do servidor público, e não trabalhista, pois não se trata de dissídio entre empregador e empregados, nem muito menos de controvérsia decorrente da relação de trabalho. É, assim, competente a Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Como bem decidiu a 2ª Turma do TRF-1ª Região, no agravo nº 2002.01.00.040452-0/MG, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, publicado no DJ de 25.3.2003, pág. 32: *"Embora o fundamento do pedido resida no direito, de que os autores se julgam titulares, à extensão de índice obtido em função de acordo celebrado por outros ex-ferroviários em execução de lides trabalhistas, sustentado sob argumento de se impor igual tratamento dispensado aos transatores, tal fundamento revela apenas a causa de pedir da demanda na qual proferido o ato jurisdicional impugnado, sem poder de alterar a feição nitidamente previdenciária da lide, substanciada no pedido nela formulado, de reajuste do valor de proventos pagos pela previdência social, com complementação por parte da União"*.

Nesse sentido, também, já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça:

CONSTITUCIONAL ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. COMPETENCIA. JUSTIÇA FEDERAL. Compete a Justiça Federal processar e julgar causa proposta por ferroviários aposentados pleiteando

complementação de proventos, que seriam da responsabilidade da União Federal e da Previdência Social. (STJ, CC 3898 / RJ, Terceira Seção, Relator Ministro Jesus Costa Lima, v.u., DJ 12/04/1993, pág. 6.051).

RECURSO ESPECIAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. RFFSA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL.

Em se tratando de complementação de aposentadoria da Rede Ferroviária Federal, a competência para apreciar e julgar a causa é da Justiça Federal, por envolver interesse da União.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, RESP 439348, Relator Ministro Felix Fischer, DJ de 31/03/2003, pág. 251).

Assim, é competente a Justiça Federal para dirimir a presente lide.

Por fim, é assente na Jurisprudência que, *in casu*, a prescrição não alcança o próprio fundo do direito, atingindo apenas parcelas anteriores ao quinquênio pretérito ao ajuizamento da ação (TRF 1.ª Região, AC 200338000264584, Relator Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, DJ 09/08/2007, p. 47).

Passo ao exame de mérito.

Trata-se de ação ordinária de revisão de benefício de pensão, em que a parte autora objetiva a concessão do reajuste de 47,68%, sobre seus vencimentos de complementação, da mesma forma que o concedido a seus paradigmas, em decorrência de acordos implementados pelos réus, em ações de natureza trabalhista, de molde que se cumpra o estabelecido no artigo 2º e parágrafo único, da Lei nº 8.186/91, que transcrevo:

"Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço".

"Parágrafo único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles".

Dispõe o artigo 472 do CPC, *in verbis*:

"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros."

A regra inserta na norma em apreço é a de que a sentença somente obriga as pessoas envolvidas no processo, não prejudicando, nem beneficiando terceiros.

Desta feita, as decisões judiciais somente aproveitam às partes em favor das quais são emanadas, não podendo ser estendidas em benefício de terceiros estranhos à lide.

Destarte, tendo em vista os limites subjetivos da coisa julgada, há impossibilidade de extensão do benefício pretendido à parte autora, porquanto decorrente de ajustes exarados em seara trabalhista.

Ademais, a pretensão da parte autora é inviável, diante da vedação constante da Lei nº 8.186/91, que determina a extensão aos inativos dos reajustes salariais concedidos a todos os ferroviários em atividade, e não somente a uma parcela da categoria, como constatado na hipótese posta nos autos.

Por derradeiro, aplicável ao caso a Súmula nº 339, do STF: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia", porquanto a situação dos autos trata de majoração de proventos/pensões, mediante extensão de vantagem decorrente de acordos trabalhistas homologados em decisões judiciais transitadas em julgado.

Outro não é o entendimento jurisprudencial já sufragado por outros tribunais regionais, cuja ementa reproduzo:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INATIVOS DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. PERCEPÇÃO DE REAJUSTE DE 47,68% CONCEDIDO AOS FUNCIONÁRIOS QUE AJUIZARAM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. LEI 4.345/64. ALEGADA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA.

-Recurso objetivando a percepção do reajuste de 47,68% concedido aos funcionários da Rede Ferroviária Federal, através de acordos judiciais, homologados pela Justiça Trabalhista, em que foi pleiteado o reajuste concedido pela Lei 4.345/69;

-Reconhecida a impossibilidade de extensão do benefício pretendido aos autores, decorrentes de ajustes firmados em ações trabalhistas ajuizadas, uma vez que não foram parte nesses processos, tendo em vista os limites subjetivos da coisa julgada;

-Precedente jurisprudencial desta Corte;

-Desprovido o recurso." (TRF2, AC 356522, Relator Juiz Paulo Espírito Santo, DJU 29.08.2006, p. 272).

Destarte, o direito à revisão da pensão e sua respectiva complementação exige a prova da violação de dispositivo legal, situação inócua nos autos, não se desincumbindo a parte autora do ônus probante. Conforme o artigo 333 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando: I - recair sobre direito indisponível da parte; II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito."

Na lição da doutrina:

"Ônus de provar. A palavra vem do latim, "onus", que significa carga, fardo, peso, gravame. Não existe obrigação que corresponda ao descumprimento do ônus. O não atendimento do ônus de provar coloca a parte em desvantajosa posição para a obtenção do ganho de causa. A produção probatória, no tempo e na forma prescrita em lei, é ônus e condição de parte." (NERY, Nelson. NERY, Rosa Maria Andrade. Código de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, notas ao art. 333, p. 835).

Assim sendo, não assiste razão à parte autora, de forma que seu pedido é improcedente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039358-54.1998.4.03.6100/SP

2004.03.99.002935-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : SP096807 ANTONIO CARLOS DO AMARAL MAIA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ORLANDO VIEIRA e outros
: ALFREDO DE MORAES PALACIOS (= ou > de 65 anos)
: ANDRE EXPEDITO (= ou > de 65 anos)
: ANTONIO PINTO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
: ANTONIO ROMEIRO (= ou > de 65 anos)
: ANTONIO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
: APARECIDO RAMOS (= ou > de 65 anos)
: BENEDICTO PRADO DA CUNHA (= ou > de 65 anos)
: JOAO PINTO DE SIQUEIRA FILHO (= ou > de 65 anos)
: RENATO APARECIDO LOPES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP095995 ELIZABETH ALVES BASTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.39358-7 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de revisão de benefício de pensão ajuizada em face da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) e da União Federal, objetivando a concessão de reajuste de 47,68%, sobre os vencimentos de complementação da aposentadoria de que trata o artigo 1º da Lei 8.186/91, da mesma forma que o concedido a seus paradigmas, em decorrência de acordos implementados em ações de natureza trabalhista em que foram partes funcionários da RFFSA, a partir de abril de 1964, com o pagamento dos atrasados alusivos ao quinquênio anterior

ao ajuizamento da ação, acrescidos dos consectários legais.

A r. sentença julgou **procedente** o pedido, para condenar os réus a pagar aos autores a complementação assegurada pela Lei nº 8.186/91, nos moldes estabelecidos nos artigos 1º e 2º, corrigidos monetariamente pelos critérios do Provimento COGE nº 26/2001, acrescidos de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor a ser efetivamente creditado aos autores. Custas *ex lege*. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a RFFSA, alegando, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva para a demanda. No mérito, sustenta, em síntese, que a mera existência de acordos, em que foram partes funcionários da Rede Ferroviária Federal S/A, não autoriza a equiparação almejada.

Por sua vez, recorre a União, arguindo, preliminarmente, a incompetência absoluta da Justiça Federal, a incidência da prescrição quinquenal e a carência de ação por pretenderem os autores a extensão de condições personalíssimas. No mérito, sustenta, em síntese, que a mera existência de acordos, em que foram partes funcionários da Rede Ferroviária Federal S/A, não autoriza a equiparação almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

A decisão da fl. 241 determinou a redistribuição do feito a uma das Turmas da E. Terceira Seção desta Corte Regional.

É o relatório.

D E C I D O.

Preliminarmente, conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Ressalto que resta inquestionável a legitimidade da União Federal para figurar no polo passivo do presente feito, em decorrência da conversão da MP nº 353 na Lei nº 11.483/2007, que consignou a sucessão da extinta Rede Ferroviária Federal S/A pela União, nos direitos, obrigações e ações judiciais em que a primeira seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II, do *caput*, do artigo 17, da sobredita lei. Por tal motivo, também, deve a RFFSA ser excluída do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ante sua ilegitimidade passiva para figurar na presente demanda.

Por outro lado, se o pedido é de reajuste da complementação de aposentadoria previdenciária, devida pela União Federal e paga pelo INSS, as questões que regulam a matéria em comento, são de natureza previdenciária, em sentido lato, aí entendido o campo normativo do direito da seguridade social, sejam referentes ao regime geral da Previdência Social, sejam relacionados ao regime previdenciário do servidor público, e não trabalhista, pois não se trata de dissídio entre empregador e empregados, nem muito menos de controvérsia decorrente da relação de trabalho. É, assim, competente a Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Como bem decidi a 2ª Turma do TRF-1ª Região, no agravo nº 2002.01.00.040452-0/MG, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, publicado no DJ de 25.3.2003, pág. 32: "*Embora o fundamento do pedido resida no direito, de que os autores se julgam titulares, à extensão de índice obtido em função de acordo celebrado por outros ex-ferroviários em execução de lides trabalhistas, sustentado sob argumento de se impor igual tratamento dispensado aos transatores, tal fundamento revela apenas a causa de pedir da demanda na qual proferido o ato jurisdicional impugnado, sem poder de alterar a feição nitidamente previdenciária da lide, substanciada no pedido nela formulado, de reajuste do valor de proventos pagos pela previdência social, com complementação por parte da União*".

Nesse sentido, também, já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça:

CONSTITUCIONAL ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIARIO. COMPETENCIA. JUSTIÇA FEDERAL.

Compete a Justiça Federal processar e julgar causa proposta por ferroviários aposentados pleiteando complementação de proventos, que seriam da responsabilidade da União Federal e da Previdência Social.

(STJ, CC 3898 / RJ, Terceira Seção, Relator Ministro Jesus Costa Lima, v.u., DJ 12/04/1993, pág. 6.051).

RECURSO ESPECIAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. RFFSA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL.

Em se tratando de complementação de aposentadoria da Rede Ferroviária Federal, a competência para apreciar e julgar a causa é da Justiça Federal, por envolver interesse da União.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, RESP 439348, Relator Ministro Felix Fischer, DJ de 31/03/2003, pág. 251).

Assim, é competente a Justiça Federal para dirimir a presente demanda.

Por fim, é assente na Jurisprudência que, *in casu*, a prescrição não alcança o próprio fundo do direito, atingindo apenas parcelas anteriores ao quinquênio pretérito ao ajuizamento da ação (*TRF 1.ª Região, AC 200338000264584, Relator Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, DJ 09/08/2007, p. 47*).

A preliminar de carência de ação se confunde com o mérito e com este será analisado.

Passo ao exame.

Trata-se de ação ordinária de revisão de benefício de pensão, em que a parte autora objetiva a concessão do reajuste de 47,68%, sobre seus vencimentos de complementação, da mesma forma que o concedido a seus paradigmas, em decorrência de acordos implementados pelos réus, em ações de natureza trabalhista, de molde que se cumpra o estabelecido no artigo 2º e parágrafo único, da Lei nº 8.186/91, que transcrevo:

"Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço".

"Parágrafo único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles".

Dispõe o artigo 472 do CPC, *in verbis*:

"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros."

A regra inserta na norma em apreço é a de que a sentença somente obriga as pessoas envolvidas no processo, não prejudicando, nem beneficiando terceiros.

Desta feita, as decisões judiciais somente aproveitam às partes em favor das quais são emanadas, não podendo ser estendidas em benefício de terceiros estranhos à lide.

Destarte, tendo em vista os limites subjetivos da coisa julgada, há impossibilidade de extensão do benefício pretendido à parte autora, porquanto decorrente de ajustes exarados em seara trabalhista.

Ademais, a pretensão da parte autora é inviável, diante da vedação constante da Lei nº 8.186/91, que determina a extensão aos inativos dos reajustes salariais concedidos a todos os ferroviários em atividade, e não somente a uma parcela da categoria, como constatado na hipótese posta nos autos.

Por derradeiro, aplicável ao caso a Súmula n.º 339, do STF: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia", porquanto a situação dos autos trata de majoração de proventos/pensões, mediante extensão de vantagem decorrente de acordos trabalhistas homologados em decisões judiciais transitadas em julgado.

Outro não é o entendimento jurisprudencial já sufragado por outros tribunais regionais, cuja ementa reproduzo:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INATIVOS DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. PERCEPÇÃO DE REAJUSTE DE 47,68% CONCEDIDO AOS FUNCIONÁRIOS QUE AJUIZARAM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. LEI 4.345/64. ALEGADA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA.

-Recurso objetivando a percepção do reajuste de 47,68% concedido aos funcionários da Rede Ferroviária Federal, através de acordos judiciais, homologados pela Justiça Trabalhista, em que foi pleiteado o reajuste concedido pela Lei 4.345/69;

-Reconhecida a impossibilidade de extensão do benefício pretendido aos autores, decorrentes de ajustes firmados em ações trabalhistas ajuizadas, uma vez que não foram parte nesses processos, tendo em vista os limites subjetivos da coisa julgada;

-Precedente jurisprudencial desta Corte;

-Desprovido o recurso." (TRF2, AC 356522, Relator Juiz Paulo Espírito Santo, DJU 29.08.2006, p. 272).

Destarte, o direito à revisão da pensão e sua respectiva complementação exige a prova da violação de dispositivo legal, situação inócurre nos autos, não se desincumbindo a parte autora do ônus probante.

Conforme o artigo 333 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando: I - recair sobre direito indisponível da parte; II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito."

Na lição da doutrina:

"Ônus de provar. A palavra vem do latim, "onus", que significa carga, fardo, peso, gravame. Não existe obrigação que corresponda ao descumprimento do ônus. O não atendimento do ônus de provar coloca a parte em desvantajosa posição para a obtenção do ganho de causa. A produção probatória, no tempo e na forma prescrita em lei, é ônus e condição de parte." (NERY, Nelson. NERY, Rosa Maria Andrade. Código de Processo Civil. São

Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, notas ao art. 333, p. 835).

Assim, não assiste razão à parte autora, de forma que seu pedido é improcedente.

Diante do exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam, suscitada pela RFFSA**, para excluí-la da presente lide, julgando extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, **ficando prejudicado o mérito de sua apelação, rejeito a matéria preliminar arguida pela União e, no mérito, dou provimento à sua apelação e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 166).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001011-22.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.001011-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : AGROINDUSTRIA SANTA MARIA LTDA
ADVOGADO : SP062592 BRAULIO DE ASSIS e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro
No. ORIG. : 00010112220084036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Ante o noticiado pela petição ofertada pela União (fl. 463), no sentido de que foi publicada no DOU, em 10.10.2013, a Lei n. 12.865, de 09.10.2013, que nos artigos 38 e 42 revoga o artigo 36 da Lei n. 4.870/65, pelo qual se atribuía às usinas, destilarias e fornecedores de cana a obrigação de fazer, consistente na elaboração e execução do PAS, e à União, a sua fiscalização, de modo a configurar, em tese, a superveniente impossibilidade jurídica do pedido, com a conseqüente extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, passo a reexaminar a matéria em debate à luz da novel legislação, esclarecendo que não houve o esgotamento do ofício jurisdicional, dado que a referida alteração legislativa se deu anteriormente à publicação da decisão monocrática (06.12.2013; fl. 462).

Nas palavras do eminente Humberto Theodoro Júnior, "*...A possibilidade jurídica, então, deve ser localizada no pedido imediato, isto é, na permissão, ou não, do direito positivo a que se instaure a relação processual em torno da pretensão do autor...*" (Curso de Direito Processual Civil, vol. 1, 40ª edição, pág. 51).

No caso vertente, as providências pleiteadas pela parte autora, mesmo em uma análise abstrata, sem se ater aos fatos narrados na inicial, não encontrariam mais previsão em nosso ordenamento jurídico nacional, na medida em que o art. 38 da Lei n. 12.865/2013 proclamou a extinção de todas as obrigações, inclusive as anteriores à sua edição, que seriam derivadas do artigo 36, "a" e "c", da Lei n. 4.870/65, preceito legal este em que se fundou a presente ação civil pública.

Malgrado meu entendimento pessoal no tocante à necessidade do debate acerca do reconhecimento ou não da inconstitucionalidade do aludido preceito legal, curvo-me à posição majoritária da Turma Julgadora, que no julgamento de causa similar (AC. n. 0005477-82.2009.4.03.6106), em sessão de 18.02.2014, extinguiu o feito, sem resolução do mérito, por reconhecer o autor carecedor da ação, dada a impossibilidade jurídica do pedido.

Assim sendo, a pretensão deduzida na inicial encontrou vedação explícita estabelecida no direito positivo, daí, então, ser possível reconhecer a superveniente impossibilidade jurídica do pedido.

Nessa linha, é a jurisprudência do E. STJ, que abaixo transcrevo:

"A possibilidade jurídica do pedido, a que se refere o art. 267, VI, do CPC, é a inexistência, no direito positivo, de vedação explícita ao pleito contido na demanda' (STJ-5ªT., RMS 13.343-DF, rel. Min. Felix Fischer, j. 5.2.02, deram provimento, v.u., DJU 25.2.02, p. 405)"
(Código de Processo Civil e legislação processual civil em vigor; Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa; Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca, 44ª edição, 2012; pág. 378)

Diante do exposto, **reconsidero a decisão monocrática de fls. 453/459 e declaro, de ofício, a extinção do processo, sem resolução do mérito, por superveniente impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, restando prejudicadas as apelações da União e da empresa AGROINDÚSTRIA SANTA MARIA LTDA.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015665-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015665-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NEUZA SILVA ROCHA BOMFIN
ADVOGADO : MARIA CECILIA MARQUES TAVARES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00139-6 3 Vr ITU/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação apresentada nas fls. 156/157v, converto o julgamento em diligência, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja realizado novo estudo social, que responda, inclusive, aos seguintes quesitos:

1) Quem constitui a entidade familiar da parte autora? Especificar o parentesco, a idade, o estado civil, o grau de instrução, a profissão, o(s) ganho(s), a(s) remuneração(ões), o(s) rendimento(s), com a(s) respectiva(s) origem(ns), inclusive se relativos ao requerente, relatando, ainda, se vive(m) "sob o mesmo teto" e esclarecendo, no caso de não exercer atividade remunerada, a razão.

2) Na família nuclear da parte autora, alguém percebe algum benefício previdenciário ou assistencial? Identificar o(s) eventual(is) beneficiário(s), informando o(s) nome(s) completo(s), a(s) data(s) de nascimento, o(s) número(s) do(s) benefício(s) e o(s) termo(s) inicial(is) do(s) mesmo(s).

3) Quais as condições de moradia da parte autora? Explicar se o imóvel é próprio, financiado (indicar o valor das prestações e saldo da dívida), alugado (anotar o valor do aluguel) ou cedido, relatando as condições da construção, dos móveis, de eventuais eletrodomésticos, bem como a acessibilidade aos serviços públicos.

4) Possuem veículo(s)? Identificar o(s) eventual(is) modelo(s), indicando o(s) ano(s) de fabricação, e, se possível, o(s) valor(es) estimado(s).

5) Quais os gastos mensais da família com necessidades vitais básicas? Indicar as principais despesas e respectivos valores.

6) Na família, há gastos com tratamento médico? Especificar, no caso de enfermidades tratadas com remédio(s), quem necessita e se este(s) é(são) fornecido(s) pela rede pública.

7) O(s) parente(s) pode(m) auxiliar a parte autora?

8) A família em comento depende de auxílio material ou econômico de outrem? Esclarecer, no caso de dependência, a origem e no que consiste a ajuda.

Após o devido cumprimento da determinação acima, intimem-se as partes para que, primeiro, a parte autora se manifeste a respeito do relatório sócio-econômico, no prazo de 10 (dez) dias, e, depois, o requerido teça suas considerações, em igual tempo.

Em seguida, abra-se nova vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 04 de outubro de 2012.

WALTER DO AMARAL

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019539-49.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.019539-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ELIEUZA BEZERRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00152-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DESPACHO

Oficie-se o INSS para que junte informações do CNIS-DATAPREV relativas à Sra. ELIEUZA BEZERRA DO NASCIMENTO, autora na presente demanda, nascida aos 28-06-1954, inscrita no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 558.578.921-04, filha de Amélia Barbosa dos Santos, bem como, do marido da

requerente, Sr. RAIMUNDO FELIX DO NASCIMENTO, nascido aos 28-12-1951, filho de Maria Pereira do Nascimento, a fim de averiguar o período de vínculo dos mesmos junto à autarquia, a espécie de inscrição dos segurados, a natureza da atividade exercida (código de ocupação), bem como se estão no gozo de benefícios previdenciários ou assistenciais, esclarecendo, principalmente, termos iniciais e finais e valores percebidos, no prazo de 10 (dez) dias.

Com a vinda das informações, intime-se a parte autora para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias. Decorrido o prazo, retornem os autos à conclusão para julgamento.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003908-67.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003908-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : BENEDITO TIMOTEO DA SILVA
ADVOGADO : SP283801 RAFAEL DE FREITAS SOTELLO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039086720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 dias, juntar aos autos carta da concessão atualizada do benefício, com memória de cálculo, a fim de viabilizar a análise de eventual incidência do teto vigente na DIB sobre os salário s-de-contribuição e/ou salário -de- benefício.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento oportuno.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006726-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006726-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
AGRAVANTE : CLEANDRO BARBOSA DEVITO
ADVOGADO : SP280311 JULIO CÉSAR COSIN MARTINS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 00006254820148260356 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Fl. 24: Defiro a dilação de prazo pleiteada. Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008817-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008817-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS SILVEIRA
ADVOGADO : SP236769 DARIO ZANI DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 10001458020148260347 1 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a ausência de procuração do advogado DÁRIO ZANI DA SILVA, subscritor das petições de fls. 02/03 e 04/10, nos presentes autos, providencie a parte agravante a regularização de sua representação processual, no prazo de 10 dias, sob pena de negativa de seguimento,

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009080-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009080-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO PAIS
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 00127981820108260624 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Inicialmente, constato que os documentos de instrução obrigatória juntados aos autos se encontram sem a devida autenticação.

Dessa forma, intime-se a parte agravante para que, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, providencie a regularização da instrução do feito, declarando expressamente a autenticidade dos documentos obrigatórios, nos termos do inciso IV do artigo 365 do CPC, bem como da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1.996, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009495-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009495-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : APARECIDO ALONSO RAMOS
ADVOGADO : SP307811 SIMONE APARECIDA DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 00022745620124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Inicialmente, constato que os documentos de instrução obrigatória juntados aos autos se encontram sem a devida autenticação.

Dessa forma, intime-se a parte agravante para que, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, providencie a regularização da instrução do feito, declarando expressamente a autenticidade dos documentos obrigatórios, nos termos do inciso IV do artigo 365 do CPC, bem como da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1.996, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009889-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009889-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : MARIA DO CARMO DE JESUS
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00195-1 1 Vr MAIRINQUE/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a alegação da demandante no sentido de que o *de cuius* teria adoecido em meados de 1993, bem como que teria sido demitido por estar incapacitado para o desempenho de suas atividades laborativas, converto o julgamento em diligência para que apresente todos os receiptuários/relatórios médicos e/ou exames laboratoriais que tenha em seu poder, contemporâneos e/ou imediatamente posteriores ao período em que o finado ainda estava desempenhando suas funções profissionais.

Prazo: 10 dias.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009896-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009896-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : MARIA MARCIANA NEUHAUS
ADVOGADO : SP191632 FABIANO BANDECA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RUY MOURA JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00098-1 2 Vr ANDRADINA/SP

DESPACHO

A fim de subsidiar a análise do pedido de pensão por morte, apresente a autora, no prazo de 20 dias, documentos complementares pertinentes ao vínculo empregatício que alega ter o falecido mantido com a empresa Toyo, empreiteira que prestava serviços para a empresa CESP - Companhia Energética do Estado de São Paulo, no canteiro de obras de Usina Taquaruçu, tais como, recibos de pagamentos de salário e/ou de férias, extratos de FGTS, rescisão contratual, ficha de registro de empregado, dentre outros.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado